Die Preisbindung bei Markenartikeln im ausländischen Recht

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Juristischen Fakultät

der

Universität Freiburg i. B.

vorgelegt von

Walter Jehne
Referendar im Bezirk des Kammergerichts Berlin

1934

Druck von Gebr. Hoffmann, Berlin-Charlottenburg, Schillerstr. 44.

Durch die Genehmigung einer Dissertation nimmt die Fakultät nicht Stellung zu den darin ausgesprochenen Anschauungen.

Referent: Prof. Dr. Grossmann-Doerth.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Schrifttum:

A. Lehrbücher, Kommentare und Aufsätze:

ányász: Markenschutz und Wettbewerb in Ungarn.
— dto. in M. u. W. 1931, S. 234 ff.
aumbach: Kommentar zum Wettbewerbsrecht. 1931.
öhm: Wettbewerb und Monopolkampf. 1933.
ühler: Die zivilrechtliche Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs in der Praxis des schweizerischen Bundesgerichts. Dissertation Zürich 1930.
utler: Needed changes in the Anti-Trust-Laws.? In „The Annals". 1930.
allmann: Der unlautere Wettbewerb. 1932, 2. Aufl.
hrenzweig: System des österreichischen allgemeinen Privatrechts. 1928.
avre-Gilly: La politique des prix-fixes. 1925.
ederal-Trade-Commission: Resale Price Maintenance. A report of the F. T. C. on resale price maintenance. 1929, zit. Fed. Trad. Comm.
luhme: Preisunterbietung bei Markenartikeln nach deutschem und ausländischem Recht. In Kart. Rdsch. 1927, S. 451.
arcon: Code Pénal 1930.
odinot: La concurrenc e déloyale ou illicite. Dissertation Nancy 1932.
oldbaum: Unlauterer Wettbewerb zum Wohl der Allgemeinheit. In Leipz. Z. 1927, S. 723 ff.
after: Kommentar zum Schweizer Zivilgesetzbuch. Allgemeines Personenrecht. 1919.
aslam: The law relating to trade combinations. 1931.
edges: The law relating to restraint of trade. 1932.
say: Preisbindung bei Markenartikeln. In Kart. Rdsch. 1927. S. 98.
ehne: Ein Urteil des dänischen Landesgerichts zur Frage der Preisbindung bei Markenartikeln. In Kart. Rdsch. 1933. S. 744.
oll y: Contracts in restraint of trade. 1924.
irsh: The National Industrial Recovery Act. 1933.
noph: Trustloven af 1926 med Kommentarer. 1926.

Murchison: Resale Price Maintenance. 1919.
Mutzner: Zur Frage der rechtlichen Wirksamkeit von Kartellabreden gegenüber Außenseitern. In Schweizerische Jur. Zeitung 1926/27, S. 145.
Nádas: Das ungarische Kartell- und Konzernrecht. 1928.
National Industrial Conference Board: Public regulation of competitive practices. 1929; zitiert: Public regulation.
Oser: Das Obligationenrecht. 1929.
Pichot: De la Concurrence déloyale et de la Contrefaçon. 1924.
Pinzger: Preisschleudern und gute Sitten in M. u. W. 1927/28, S. 111 ff.
Pouillet: Traité des marques de fabrique. 1912.
Reichel: Kritik zu O. G. H. Wien. In JW. 1929, S. 2659.
Report of the Committee appointed to inquire into the Principle of Fixed Prices. 1920.
Ricardo: Handbook on trade marks and trade names. 1925.
Roppert-Weiß: Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb. 1928.
Rosenthal: Wettbewerbsgesetz. 1930, 8. Aufl.
De Sanctis: Das Recht der Kartelle und anderen Unternehmungszusammenfassungen in Italien. Uebers. v. Tschierschky. 1928.
Seager-Gulick: Trust and Corporation Problems. 1929.
Seligman-Love: Price cutting and price maintenance. 1932.
Skála: Das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb von 1928. 1928.
Stark: Ist Preisunterbietung bei Markenartikeln nach tschechoslowakischem Recht unlauterer Wettbewerb? In M. u. W. 1930, S. 393.
Stern: Der Preisschutz der Markenartikelindustrie. 1933.
Strauss: Wandlungen im Antitrustrecht der Vereinigten Staaten. Kart.Rdsch. 1933 S. 627, 729.
Tschierschky: Die Bedeutung des Absatz 3 § 1 der Kartellverordnung vom 26. Juli 1930 für den Kartellbegriff und den Bereich der Kartellaufsicht. In Kart. Rdsch. 1931, S. 441, 556.
v. Tuhr: Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts. 1924.
Wassermann: Der Entwurf eines Warenzeichengesetzes. In JW. 1913, S. 1178 ff.
Weinmann-Walden: Die Gesetzgebung gegen den unlauteren Wettbewerb. 1927.
R. Wolff: Kommentar zur Kartellnotverordnung 1930.
— Ein französischer Gesetzgebungsvorschlag in Bezug auf die Preisbindung der zweiten Hand. In Kart. Rdsch. 1930, S. 455.

Young: Who shall administer the Anti-Trust Laws? In „The Annals“ 1930, S. 171 ff.

B. Dokumenten-, Entscheidungs- und Gesetzessammlungen. Zeitschriften:

Annales de la Chambre des Députés. Débats Parlementaires.
Annales de la Chambre des Députés. Documents Parlementaires.
Annales de la Propriété Industrielle, Artistiques et Littéraire.
The Annals of the American Academy of Political and Social Science: The Anti-Trust Laws of the United States; zitiert „The Annals“ 1930.
Dalloz: Répertoire Pratique de Législation de Doctrine et de Jurisprudence.
— Recueil Périodique et Critique.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen; zit. RG.
La Gazette du Palais.
Journal Officiel de la République Francaise. Débats Parlementaires. Sénats.
Juristische Wochenschrift; zitiert: JW.
Deutsche Kartellrundschau; zitiert: Kart. Rdsch.
The Law Journal Reports. Chancery Division. L. Jour. R. Chanc. Div.
The Law Times Reports; zitiert: L.T.R.
Law Reports. Appeal Cases; zitiert: A. C.
Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht; zit.: Leipz. Z.
Markenschutz und Wettbewerb; zitiert: M. u. W.
Monitore dei Tribunali.
Politiken (Dänische Tageszeitung).
Revue Des Soçiétés.
Schweizerische Juristenzeitung.
Sirey: Recueil Général des Lois et des Arrêts; zitiert: Sirey.
Supreme Court Reporter; zitiert: Sup. C. Rep.
Juristenzeitung für das Gebiet der Tschechoslowakei.
Beilage: Entscheidungen des OGH. Brünn; zitiert: Tschech. Jur. Z. Beilage Entsch. des O.G.H. Brünn.
United States Reporter; zit. U.S.Rep.

Ich möchte an dieser Stelle nochmals herzlich dafür danken, daß mir die Benutzung der Bibliothek des der Kaiser-Wilhelm-Gesellschaft angegliederten Instituts für ausländisches Privatrecht in Berlin gestattet wurde.

Disposition.

	Seite
A. Einleitung.	1
§ 1: Rechtfertigung des Themas und Einführung in den Gang der Darstellung.	1
B. Systematische Darstellung der Frage der Preisbindung in den einzelnen Ländern:	3
§ 2: Oesterreich,	3
§ 3: Ungarn,	6
§ 4: Tschechoslowakei,	8
§ 5: Schweiz,	11
§ 6: Frankreich,	15
§ 7: Italien,	24
§ 8: Spanien,	25
§ 9: Dänemark,	26
§ 10: Schweden und Norwegen,	31
§ 11: England,	33
§ 12: Die Vereinigten Staaten von Nordamerika.	39
C. Der Vergleich der Rechtsstandpunkte der einzelnen Länder untereinander und mit dem deutschen Recht.	
§ 13: Allgemeiner Ueberblick,	51
§ 14: Vergleich einzelner Punkte.	51

A. Einleitung

§ 1. Rechtfertigung des Themas und Einführung in den Gang der Darstellung.

Die Frage, welcher rechtlichen Beurteilung die Preisschleuderei bei preisgebundenen Markenartikeln zu unterziehen ist, ist in Deutschland seit vielen Jahren Gegenstand eines lebhaften Streites. Das Reichsgericht hat in feststehender Rechtsprechung der Preisbindung bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen stets seinen Schutz angedeihen lassen [1]). Dennoch wurden die Gegner dieser Ansicht nicht müde, immer wieder in Aufsätzen und Monographien gegen den Preisschutz zu kämpfen. Die Anhänger der Reichsgerichtsansicht wandten sich in ihren Schriften dagegen, so daß die Argumente des Für und Wider in der deutschen Literatur ausgiebig erörtert sind und eine Herausarbeitung neuer Gesichtspunkte kaum möglich erscheint.

Jedoch wurde bei der Verfolgung des Problems im deutschen Recht das Interesse dafür geweckt, einmal zu untersuchen, welche Stellung das Ausland hierzu einnimmt, ob die Frage dort auch zu einem Meinungskampf geführt hat, welche Gedankengänge sich vielleicht auf das deutsche Recht übertragen lassen und hier befruchtend wirken könnten. Eine derartige Untersuchung soll in dieser Arbeit vorgenommen werden.

Die Darstellung wird in folgender Weise geschehen:

In dem ersten Teil wird die Behandlung der Frage in den einzelnen Ländern erörtert, im zweiten Teil sollen Vergleiche zwischen den Standpunkten der einzelnen Länder untereinander und mit dem deutschen Recht gezogen werden. Abschließend soll dann eine Nutzanwendung des ausländischen Rechts auf das deutsche versucht werden.

---

1) Seit der Entscheidung im 88. Band, S. 9.

Zur Erreichung des Zieles der Arbeit ist es nicht erforderlich, eine Darstellung des gesamten deutschen Rechts zu dieser Frage zu geben. Erstens, kann auf die guten und ausführlichen Zusammenfassungen in den Kommentaren von Callmann [2]) und Rosenthal [3]) verwiesen werden, zweitens ist eine solche Darstellung im Rahmen dieser Arbeit überflüssig, denn es wäre hierzu die Erörterung vieler Punkte notwendig, die für die Rechtsvergleichung durchaus nicht erforderlich sind, da das Ausland sie nicht in den Kreis seiner Betrachtungen zieht. Somit kann die zusammenhängende Darstellung des deutschen Rechts unterbleiben.

2) Komm. § 1 Anm. 93—116.
3) Komm. § 1 Note 92—100.

B. Systematische Darstellung der Frage der Preisbindung in den einzelnen Ländern.

§ 2. Oesterreich.

Es gibt in Oesterreich keine spezielle Gesetzesvorschrift, die die Frage der Preisschleuderei mit Markenartikeln regelt. Die österreichische Rechtsprechung greift zur Beurteilung dieser Frage auf die im § 1 des österreichischen Bundesgesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb vom 26. 9. 1923 enthaltene Generalklausel zurück. Es heißt dort „Wer im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbes Handlungen vornimmt, die gegen die guten Sitten verstoßen, kann auf Unterlassung und Schadenserersatz in Anspruch genommen werden". Nach einer Entscheidung des Obersten Gerichtshofes in Wien [1]) fällt das Preisschleudern mit Markenartikeln grundsätzlich unter § 1 ö. UWG. Denn in dem Verkauf der Markenware unter dem vom Produzenten verbindlich festgesetzten Preis liege eine sittenwidrige Anlockung des Publikums, bei dem durch die Preisunterbietung die Meinung hervorgerufen werden solle, daß der Konkurrent des Unterbietenden ungebührlich hohe Preise nehme. Auf diese Weise würden die Kunden von dem Konkurrenten wegbleiben und zu dem Unterbietenden hingehen. Durch dieses Verhalten des Schleuderers würde der Verkehr getäuscht und der Konkurrent geschädigt. Außerdem hindere es aber noch den Fabrikanten an der Durchführung seiner Preisbindung. Allerdings sei zur Gewährung des Schutzes Voraussetzung, daß der Fabrikant durch ein lückenloses Reverssystem alle seine Abnehmer dazu verpflichtet habe, die von ihm festgesetzten Preise einzuhalten und seine Ware an Wiederverkäufer nur unter der Bedingung abzugeben, daß auch diese sich zur Einhaltung der festgesetzten Preise verpflichten. Diese Voraussetzung

1) JW. 1929 S. 2659 ff.

sei erfüllt, wenn die Organisation nach verkehrsmäßiger Auffassung geeignet sei, alle Abnehmer zu erfassen. Ohne lückenlose Reverse müsse die Preisbindung als willkürlich angesehen werden, und der Zwischenhändler könnte als Abwehrmaßnahme schleudern.

Nach Ansicht dieses Gerichts ist es unwesentlich, ob der unmittelbare Kontrahent des Erzeugers die Preise herabsetzt oder ein Außenseiter, der in Kenntnis der Preisbindung die Ware billiger verkauft. Denn dieser sei hierzu nur durch Ausnutzung des von seinem Lieferanten oder dessen Lieferanten begangenen Vertragsbruchs in der Lage. Der unterbietende Händler verschaffe sich einen sittlich nicht zu rechtfertigenden Vorteil auf Kosten seiner vertragstreuen Mitbewerber, wodurch er das Rechtsempfinden des anständig denkenden Kaufmanns verletze.

Dagegen könne nicht der Grundsatz der Relativität der Schuldverhältnisse geltend gemacht werden. Denn, so wird in dem Urteil ausgeführt, aus der auch in der Wissenschaft [2]) vertretenen Lehre zu § 1295 Abs. 2 des Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches [3]) werde mit Recht abgeleitet, daß diese Relativität arglistigen Schädigungen gegenüber, die gegen die guten Sitten verstoßen, nicht in Betracht kommen kann. Dies gesetzgeberisch für das Gebiet des Erwerbslebens zu erfassen, dient das UWG., dem der Gedanke zugrundeliegt, die Beziehungen des gewerblichen Unternehmers zu seiner Kundschaft gegen deren absichtliche Ablenkung, wenn es den Sittlichkeitsbegriffen der Geschäftswelt, der beide angehören, widerspricht, zu schützen, und deren Normen daher mit der unbeschränkten Anwendung des Grundsatzes, daß die Einmengung in fremde Vertragsbindungen den Dritten nicht verantwortlich mache, unvereinbarlich ist".

Erste Voraussetzung zur Anwendung dieser Grundsätze müsse aber stets sein, daß die Preisbindung selbst nicht im Gegensatz zu den guten Sitten stehe. Vor allem bedeute die Ausnützung einer Monopolstellung durch Anbietung von Leistungen unter volkswirtschaftlich nicht zu rechtfertigenden Bedingungen bei allen Waren

---

2) S. Ehrenzweig §§ 294 III, 5; 303 II, 2.

3) § 1295 Abs. 2 ABGB.: Auch wer in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise absichtlich Schaden zufügt, ist dafür verantwortlich; jedoch, falls dies in Ausübung eines Rechts geschah, nur dann, wenn die Ausübung des Rechts offenbar den Zweck hatte, den anderen zu schädigen.

des „allgemeinen und unentbehrlichen Bedarfs", eine unerlaubte Ausbeutung der Zwangslage und sei daher unsittlich [4]).

„Ist die Preisbindung aber unsittlich, so bindet sie nicht, und ihre Verletzung kann keine sittenwidrige Handlung darstellen".

Der Begriff der Unsittlichkeit im Erwerbsleben wird in einem anderen Urteil [5]) mit Bezug auf die angewandten Mittel folgendermaßen definiert: „Unsittlich ist ein Mittel, das die wirtschaftliche Vernichtung des Gegners zum Selbstzweck hat, und ein solches, dessen Nachteile für den Dritten unverhältnismäßig größer sind als der durch sie zu erzielende Vorteil".

Bei Zulässigkeit der Preisbindung könnten gegen die zu ihrer Durchführung erforderlichen Kontroll- und Sperrmaßnahmen des Fabrikanten Einwendungen nicht erhoben werden.

Auch in einem anderen Urteil [6]) wird die Sittenwidrigkeit des Preisschleuderns mit Markenartikeln ausdrücklich betont. Diesmal handelt es sich im Gegensatz zu dem ersten Urteil nicht um die Preisfestsetzung eines einzelnen Fabrikanten, des Herstellers eines Schuhcremes, sondern um einen Verband, der für die ihm angeschlossenen Firmen die Preisbindung mit den Händlern vornahm. Als Grundbedingung für den staatlichen Schutz der Preisbindung wurde auch hier gefordert, daß das Reverssystem und die Kontrollmaßnahmen eine möglichst große Lückenlosigkeit garantierten.

Der Kommentar von Weinmann-Walden [7]) geht etwas mehr auf den Standpunkt der „Kleinverschleißer" ein, scheint sich aber im Endergebnis auch dem OGH. anschließen zu wollen. Die „Kleinverschleißer" stehen hiernach auf dem Standpunkt, daß die Einhaltung bestimmter Preise im Einzelfall einen wirtschaftlich ungünstigen und unvernünftigen Zustand hervorrufen könnten. Deshalb wäre die Anwendung von Zwangsmaßnahmen bei Nichteinhaltung der festgesetzten Mindestpreise unlauter, nicht aber die Preisunterbietung. Ihnen erscheint es sogar zweifelhaft, ob die Verletzung der Kontrollzeichen, die der Fabrikant zur Feststellung des Schleuderers an der Ware angebracht hat, gegen die guten Sitten verstoße.

---

4) S. a. Ehrenzweig § 316 I, 2d u. III Abs. 4.
5) OGH. Wien in JW. 1930 S. 1779.
6) Ebenda S. 1777.
7) § 3 VI S. 8 u. 9.

Weinmann-Walden bejaht dies, wenn sich die große Mehrzahl der Händler diesen Bedingungen unterworfen habe oder wenn die Ware bei der Beseitigung der Zeichen verletzt werde.

§ 3: Ungarn.

Aehnlich der Stellungnahme Oesterreichs ist diejenige Ungarns. Auch hier wird die Preisbindung durch die Rechtsprechung auf Grund der dem österreichischen Recht sehr ähnelnden Vorschrift des § 1 des ungarischen Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb von 1923 geschützt.

Bányàsz [8]) führt in seiner Schrift eine „Feststellung" der Jury der Budapester Handels- und Gewerbekammer, die die Aufgaben eines Kaufmannsschiedsgerichts zu erfüllen und nach dem ung. UWG. in Sachen des unlauteren Wettbewerbs zu entscheiden hat [9]), an, nach der die Verletzung der Reversverpflichtung, durch Nichteinhaltung der vom Produzenten festgesetzten Preise, den Mitbewerbern gegenüber, die die gleiche Verpflichtung eingegangen sind, unmoralisch sei. Es müsse dem Fabrikanten gestattet sein, die Preise für seine Waren festzusetzen, und solange es sich nicht um ein Monopol handele, müsse ihm auch das Recht zustehen, die Einhaltung dieser Preise durchzusetzen. Die Nichteinhaltung der Preisbindung von Seiten einiger Händler schade dem Wert des Markenartikels, indem dadurch das Vertrauen des Käufers in die Ware erschüttert werden könnte.

Die Fixierung der Verkaufspreise mittels kartellartiger Abreden sei nicht als Verstoß gegen die guten Sitten anzusehen [10]).

Diese Urteile bezogen sich aber nur auf Vertragskontrahenten des Fabrikanten, die eine Verpflichtung zur Einhaltung der festgesetzten Preise eingegangen waren. Die Stellungnahme des ungarischen Rechts zur Frage der Preisunterbietung durch einen vertraglich nicht gebundenen Händler ist in einem Urteil des Schiedsgerichts der Budapester Handels- und Gewerbekammer festgelegt [11]).

---

8) S. 10.
9) Nádas, S. 28.
10) Nádas a. a. O.
11) M. u. W. 1930 S. 148 ff.

In diesem Urteil wird zunächst festgestellt, daß bei Markenartikeln, darunter seien Waren zu verstehen, die „in derselben Einheit, in ähnlicher Ausführung und Qualität" erzeugt würden, eine Preisbestimmung, soweit sie nicht gegen Gesetz oder gute Sitten verstößt, volkswirtschaftlich durchaus gerechtfertigt sein könne; denn sie sei dazu geeignet, die Lebensfähigkeit der Produktion zu sichern. Diese Sicherung liege ebenso sehr im Interesse der Allgemeinheit wie die Sicherung der Bedürfnisse des Konsumenten. Der Berechtigung des Schutzes des Konsumenten gegen Preistreiberei durch die Produktion stehe die Berechtigung des Schutzes der Produktion gegen das unberechtigte Preisschleudern der Händler gegenüber. Unstreitig sei es allgemein, daß die Preisunterbietung des vertraglich gebundenen Händlers unlauteren Wettbewerb bedeute. Zweifelhaft wäre nur die Frage, wie das Verhalten des vertraglich Nichtgebundenen zu beurteilen sei. Nach den Grundsätzen des Obligationenrechts berührten die von dem Fabrikanten mit den Händlern geschlossenen Verträge dritte Personen, die derartige Verträge nicht eingegangen seien, in keiner Weise. Die neue Rechtsentwicklung habe jedoch diesen Grundsatz mehrfach, so auch in folgender Richtung durchbrochen: „Derjenige, der einen anderen zur Verletzung seiner Verpflichtung einer dritten Person gegenüber absichtlich bewegt oder von einem anderen sich bewußt einer solchen Leistung bedient, durch welche dieser seine Verpflichtung einer dritten Person gegenüber verletzt, haftet solidarisch mit dem Schuldner für den durch die Vertragsverletzung dem Dritten zugefügten Schaden". Deshalb sei die Mitwirkung eines Dritten bei dem Vertragsbruch des Händlers gegenüber dem Markenartikelfabrikanten, als unlauterer Wettbewerb anzusehen. Aber auch wenn eine unmittelbare Teilnahme an dem Vertragsbruch nicht festzustellen sei, könne das Verhalten des Außenstehenden unter gewissen Umständen unlauter erscheinen. An und für sich gelte zwar der Grundsatz des freien Wettbewerbs, so daß jeder Händler berechtigt sei, die Preise nach eigenem Ermessen, so wie er es für seinen Geschäftsbetrieb für dienlich erachte, festzusetzen. Diese Grundregel des Wirtschaftslebens erfahre jedoch bei den Markenartikeln eine Einschränkung. Dadurch, daß der Markenartikelfabrikant den Preis von vornherein bestimmt, ihn aufrecht erhält, seine Einhaltung mit seiner Or-

ganisation durchführt, werde der Preis zum Bestandteil des Artikels. „Der Preis einer solchen Ware ist keine bloße volkswirtschaftliche Erscheinung, sondern das materielle Gut einer bestimmten Person: des Markenartikelinhabers; es ist das Ergebnis langer und mühsamer Arbeit, bedeutenden moralen und materiellen Aufwands, daher zweifellos einer der geschäftlichen Werte, deren Schutz gegen die unlauteren Gebahren gerade das Ziel" des UWG. ist [12]). Das Preisschleudern mit Markenartikeln sei „nicht mehr die zulässige Ausübung des freien Wettbewerbs, sondern ein unmittelbarer Angriff gegen das Vermögen der Markeninhaber, welches in ihrem, durch rechtliche Verpflichtungen geschlossenen Kundenkreise auch weiter unter ihrer rechtlichen Verfügung steht" [13]). Dieses Verfahren entspreche nicht den guten Sitten des Geschäftsverkehrs, da die Waren durch die Organisation des Fabrikanten, das Reverssystem, dessen lückenlose Durchführung allerdings stets Voraussetzung des Schutzes sei, nur auf dem Wege des Vertragsbruchs in die Hände des Schleuderers gelangen könnten. Die Reversverpflichtung des Händlers könne auf mehrere Arten entstehen, schriftlich, mündlich oder durch konkludentes Verhalten. Wenn z. B. der Bezieher der Markenware aus Zirkularbriefen, Lieferungsbedingungen, Bestellformularen oder Rechnungen wußte, daß die Lieferung der Waren nur gegen Uebernahme der Verpflichtung zur Preiseinhalten erfolge, so sei „die Tatsache der Bestellung oder Uebernahme solcher Waren eine zweifellose Willenserklärung zur Annahme obiger Lieferungsbedingungen".

Das ungarische Recht gewährt also dem Fabrikanten von Markenartikeln im Wege der Rechtsprechung einen Schutz für die von ihm festgesetzten Preise.

§ 4: Tschechoslowakei.

Die Tschechoslowakei besitzt seit 1928 ein Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb. Dieses Gesetz ähnelt in seinem Aufbau den gleichlautenden Gesetzen Deutschlands, Oesterreichs

12) Vgl. auch das bei Bányász M. u. W. 1931 S. 234, zit. Urteil des Budapester Schiedsgerichts 26 313 — 1930.

13) M. u. W. 1930, S. 149.

und Ungarns. Es enthält nämlich genau wie diese Gesetze eine Generalklausel im § 1 und die Sondertatbestände. Unter den letzteren ist auch im tschechoslowakischen Recht die Preisschleuderei bei Markenartikeln nicht angeführt. Die Beurteilung dieser Frage nach rechtlichen Gesichtspunkten kann demzufolge auch hier nur an Hand der Generalklausel vorgenommen werden. Diese lautet: „Wer im wirtschaftlichen Verkehr durch eine Handlung, die einen Mitbewerber zu schädigen geeignet ist, mit den guten Sitten des Wettbewerbs in Widerspruch gerät, kann auf Unterlassung einer solchen Handlung und auf Beseitigung des von ihm verursachten anstößigen Zustandes, wenn er jedoch wußte oder wissen mußte, daß seine Handlung einen Mitbewerber zu schädigen geeignet ist, auch auf Ersatz des dadurch verursachten Schadens geklagt werden".

Diese Gesetzesbestimmung führt als Kriterium für die zu beurteilenden Wettbewerbshandlungen den Begriff der „guten Sitten des Wettbewerbs" ein. Es fragt sich also, ob die Preisschleuderei mit Markenartikeln den guten Sitten des Wettbewerbs entspricht. Bei der Entscheidung der Frage treten zwei Interessentengruppen gegenüber [14]): die „Kleinverschleißer" und die Produzenten. Die ersteren halten den Zwang zur Einhaltung von Mindestpreisen ohne Rücksicht auf die Kalkulation im Einzelfalle für unvernünftig und unlauter, während die Fabrikanten der Markenartikel gerade die Preisunterbietung als unlauteren Wettbewerb angesehen wissen wollen. Die von Stark [15]) angeführten Untersuchungen der Egerer Handelskammerzentrale und des Ausschusses der Prager Handelskammer ergaben auch, daß die kaufmännischen Vertreter die Preisunterbietung für unlauter erklärten.

Andererseits hat die Prager Handelskammer [16]) erklärt, daß ein gesetzliches Verbot des Verkaufes von Markenwaren unter dem festgesetzten Preis nicht ratsam sei, da die Frage noch nicht genügend geklärt erscheine, später könne eine derartige Regelung aber wohl möglich sein. Stark folgert daraus, daß sich eine generelle Beantwortung der Frage nicht geben lasse; vielmehr sei es

14) s. Stark, M. u. W. 1930, S. 394.
15) a. a. O.
16) Nach Stark a. a. O.

Aufgabe des Richters, im Einzelfall die Unlauterkeit festzustellen oder abzulehnen. Z. B. liege unlauterer Wettbewerb vor, wenn der Unterzeichner des Reverses seine Verpflichtung nicht einhalte. Dritte, die von der Preisbindung keine Kenntnis hätten, könnten nicht belangt werden, da der Preisbindung nur obligatorische Bedeutung zukomme. War dem schleudernden Dritten die Preisbindung bekannt, so sei sein Verhalten auch nicht immer, sondern nur unter besonderen Voraussetzungen unlauter, beispielsweise, wenn er an der Packung angebrachte Kontrollzeichen entfernt oder verletzt, oder wenn der Fabrikant nur gegen Revers liefert und der Dritte nur deshalb billiger liefern konnte, weil die anderen Mitbewerber vertragstreu geblieben sind. Zu beachten sei vom Richter hier auch noch, daß die Preise des Fabrikanten nicht überhöht und dadurch unsozial seien.

Verkauf von Markenwaren, d. h. Waren, die mit Fabrikmarke, Originalverpackung und dem Konsumenten bekannten, vom Fabrikanten vorgeschriebenen Einheitspreis versehen sind, unter dem bestimmten Preis sei unlauterer Wettbewerb, so erklärt auch Skála in seinem Kommentar [17]).

Dem vertraglich nicht gebundenen Schleuderer steht nicht das Recht zu, sich zu seiner Rechtfertigung auf das Interesse der Allgemeinheit zu berufen, das einen Verkauf zu einem möglichst billigem Preise fordert. Denn die Preisunterbietung erfolgt nur im eigenen Interesse des Schleuderers, der die Vertragstreue seiner Konkurrenten dazu ausnützt, sich selbst einen Vorteil zu verschaffen. Dieses Verhalten verstoße eben gegen die guten Sitten des Wettbewerbs [18]).

Diese in der Wissenschaft entwickelten Grundsätze sind auch von der Rechtsprechung anerkannt worden. Es liegt ein Urteil des Obersten Gerichtshofes in Brünn vor [19]), das den Verkauf von Markenartikeln unter dem vom Produzenten festgesetzten Preis für unlauter im Sinne des § 1 des tschechoslowakischen UWG. erklärt. Es wird dort ausgeführt, daß es zur Einführung des Einheitspreises nicht des Reverses bedürfe, ausreichend sei schon die Zusendung von Zirkularen, aus denen der Kunde die Absicht des

17) S. 91.

18) Roppert-Weiß § 1, Anm. 6,2.

19) Tschech. Jur. Beil. Entschd. des OGH. Brünn, Bd. XI, Nr. 1311.

Fabrikanten, einen Einheitspreis festzusetzen, erkennen konnte. Wenn ein Händler die betr. Ware dann trotz dieser Kenntnis des Einheitspreises billiger verkaufe, so verstoße das gegen die guten Sitten des Wettbewerbs. Wollten alle Händler so verfahren, so würde auf diese Weise dem Fabrikanten die Einführung der von ihm festgesetzten Preise unmöglich gemacht werden, und man könne dann hinsichtlich des einheitlichen Kaufpreises von einer Markenware nicht mehr sprechen. Dafür, daß der Beklagte die Preisunterbietung im Interesse der Allgemeinheit vorgenommen habe, gebe es keinen Anhalt; vielmehr wollte der Schleuderer sich allein einen Gewinn verschaffen, da er infolge des billigeren Angebots mit einem größeren Absatz rechnen konnte.

Abschließend ist für das tschechoslowakische Recht festzustellen: der Preisschleuderer handelt unlauter, wenn er die Preisfestsetzung kannte und diese allgemein eingeführt war.

§ 5. Schweiz.

Im Gegensatz zu den bisher behandelten Ländern gibt es in der Schweiz kein Gesetz, das sich speziell mit den Fragen des unlauteren Wettbewerbs befaßt. Die hierfür in Betracht kommenden Normen müssen aus den Tatbeständen des Schweizer Obligationenrechts und des Schweizer Zivilgesetzbuches entnommen werden. Es sind dies die Art. 41 und 48 des Schw.Obl.R. und Art. 28 des Schweiz. Ziv. Ges. B. [20]).

---

20) Art. 41 Schw.Obl.R.: Wer einem anderen widerrechtlich Schaden zufügt, sei es mit Absicht, sei es aus Fahrlässigkeit, wird ihm zum Ersatze verpflichtet.

Ebenso ist zum Ersatze verpflichtet, wer einem anderen in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise absichtlich Schaden zufügt.

Art. 48 Schw.Obl.R.: Wer durch unwahre Auskündung oder andere Treu und Glauben verletzende Veranstaltungen in seiner Geschäftskundschaft beeinträchtigt oder in deren Besitz bedroht wird, kann die Einstellung dieses Geschäftsgebahrens und im Falle des Verschuldens Ersatz des Schadens verlangen.

Art. 28 Schw.Ziv.G.B.: Wer in seinen persönlichen Verhältnissen unbefugterweise verletzt wird, kann auf Beseitigung der Störung klagen.

Eine Klage auf Schadenersatz oder auf Leistung einer Geldsumme als Genugtuung ist nur in den vom Gesetz vorgeschriebenen Fällen zulässig.

In derselben Linie wie die Rechtsprechung der vorgehend besprochenen Staaten liegt eine Entscheidung des Züricher Handelsgerichts vom 22. 4. 26. Den Beklagten, zwei durch Verträge mit dem Zigarettenkartell nicht gebundenen Händlern, wurde verboten, die Zigaretten der klagenden Firmen zu einem anderen als dem in einem Zirkular angegebenen Preise zu verkaufen, es sei denn, daß die Ware nachweislich aus einer Zwangsvollstreckung oder einem Konkurse stamme. Die Beklagten hätten durch den Verkauf unter dem Preis die in Art. 48 Obl.R. gezogenen Grenzen der freien Konkurrenz überschritten, indem sie ihr Gewerbe auf dem Vertragsbruch Dritter, nämlich ihrer Strohmänner aufbauten und damit die Interessen ihrer Mitbewerber schädigten. Außerdem würden durch ein derartiges Verhalten auch die den Fabrikanten zustehenden Persönlichkeitsrechte aus Art. 28 Schw.Ziv.G.B. verletzt, sodaß diesen eine Klage aus dieser Vorschrift zustehe.

Dieses Urteil des Züricher Handelsgerichts entsprach aber nicht den Auffassungen der Vertreter der schweizerischen Rechtswissenschaft [21]). Es wurde durch das Urteil des Schweizer Bundesgerichts [22]) aufgehoben.

Die Begründung des Bundesgerichtsurteils geht davon aus, daß die auf Einhaltung der Preise gerichteten Verträge der Zigarettenfabrikanten nur obligatorische und deshalb keinerlei Wirkung gegen Dritte haben. Für den Dritten besteht aus diesem Grunde nicht die Verpflichtung, sich störender Einwirkungen auf die Rechte der Fabrikanten zu enthalten. Die Preiseinhaltungspflicht dürfe nicht als ein der Ware anhaftendes beschränktes dingliches Recht angesehen werden, weil es solche Rechte im Bereich des Rechts der beweglichen Sachen nicht gebe. Eine Verletzung des Art. 41 Abs. 2 sei demzufolge in der Verleitung von Reversverpflichteten zum Vertragsbruch oder in der wissentlichen Ausbeutung derselben durch vertraglich nicht gebundene Händler nicht ohne weiteres zu erblicken. Eine solche könne erst dann als vorliegend angenommen werden, wenn besondere „gravierende Umstände" wie z. B. Schädigungsabsicht aus bloßer Rachsucht oder arglistige Täuschung des Lieferanten das Verhalten des Dritten be-

21) Bühler S. 66; Hafter S. 152; Oser Art. 48 N. II; v. Tuhr S. 331.
22) Abgedruckt JW. 1927, S. 1609 ff.

gleiteten; denn diese begründeten den Verstoß gegen die guten Sitten [23]).

Das Verfahren der Beklagten (Einkauf der Fabrikate der Kläger durch Strohmänner) sei eine Abwehrmaßnahme gegen die Maßnahmen der Kläger, was bei der Beurteilung der Sittenwidrigkeit als Milderungsgrund berücksichtigt werden müsse. Es könne von den Beklagten nicht verlangt werden, daß sie, um den wirtschaftlichen Schädigungen, die sich aus der von den Klägern verhängten Sperre ergaben, zu entgehen, ihre wirtschaftliche Freiheit aufgaben und den Revers unterzeichneten. Aus diesen Erwägungen heraus könne man den Beklagten ein sittenwidriges Verhalten im Sinne des Art. 41 Abs. 2 Obl.R. nicht vorwerfen.

Weiter sei nun zu untersuchen, ob in dem Verhalten der Beklagten eine „Treu und Glauben verletzende Veranstaltung" im Sinne des Art. 48 Obl.R. gefunden werden könne, in welchem Falle die Kläger einen Anspruch auf Einstellung eines derartigen Gebahrens hätten. Mutzner [24]) will dem Kläger diesen Anspruch zusprechen, wenn die schon oben geforderten „gravierenden Umstände" gegeben sind oder es sich um die fortgesetzte Ausnutzung eines Vertragsbruchs handelt. Um eine Gefährdung des Verkehrslebens zu vermeiden, sei hierfür aber Voraussetzung, daß dem Außenseiter die „Vertragsverletzung des Dritten offenkundig" sei. Das Bundesgericht [25]) sieht diese Voraussetzungen nicht für gegeben an. Sie seien auch nicht in der vom Kläger behaupteten illoyalen Preisunterbietung zu erblicken. Der Grundsatz der freien Konkurrenz gebe genau wie dem Fabrikanten so auch dem Händler das Recht, den Verkaufspreis für die Waren, die in seinem Eigentum stehen, nach seinem Belieben festzusetzen. Wenn er nach seiner Kalkulation billiger verkaufen kann und will als dies seine Konkurrenten tun, so darf ihm dieses Recht nicht verwehrt werden [26]). Wenn dadurch eine Schädigung der Mitbewerber eintrete, so sei dies nur eine Folge der freien Konkurrenz. Eine noch so scharf und rücksichtslos durchgeführte Konkurrenz sei deswegen allein noch nicht unsittlich [27]). Die Konkurrenz ist „einer

23) v. Tuhr. a. a. O.; Mutzner S. 150.
24) S. 151.
25) JW. 1927, S. 1611.
26) JW. 1927, S. 1612.
27) B.G. a. a. O.

der mächtigsten Hebel des wirtschaftlichen Fortschritts und demgemäß für den gemeinen Nutzen unentbehrlich“ [28]). Aus diesem Grunde habe die Rechtsordnung kein Interesse daran, einem durch sie hervorgerufenen Schaden vorzubeugen [29]).

Unerlaubt würde eine Konkurrenz durch Preisunterbietung erst dann, wenn sie mit „unredlichen, insbesondere täuschenden Mitteln (schwindelhafte Reklame, ungerechte Herabwürdigung eines Gewerbegenossen oder seiner Erzeugnisse)“ durchgeführt würde. Solche Mittel seien aber von der Beklagten nicht angewandt worden. Art. 48 Obl.R. sei nicht gegeben. Unzutreffend sei die Erwägung des Handelsgerichts, daß das Publikum glaube, die Verbilligung der Ware habe eine Qualitätsverschlechterung zur Folge. An der gleichbleibenden Packung müsse der Abnehmer erkennen, daß die Ware die gleiche geblieben und die Preisunterbietung nur eine Konkurrenzmaßnahme sei.

Als letzte Vorschrift, die den Klägern irgendwelche Ansprüche gegen die Beklagten geben könnte, käme die auch von dem Handelsgericht wesentlich mit herangezogene Bestimmung des Art. 28 Ziv.G.B. in Betracht. Dieser Artikel soll die persönlichen Verhältnisse vor unbefugten Verletzungen schützen. Das Handelsgericht hatte nun angenommen, daß das Reverssystem als eine Eigenart der wirtschaftlichen Betätigung ein Teil des Persönlichkeitsrechts darstelle. Die Ausnützung des Vertragsbruchs einzelner Mitglieder der Reversgemeinschaft bedeute „einen unbefugten Eingriff gegen sämtliche am Reverssystem beteiligten Personen und Personeneigenschaften“ [30]). Das Bundesgericht [31]) hat diese Auffassung abgelehnt, weil sie auf einer Verkennung des Begriffs des Persönlichkeitsrechts im Sinne des Art. 28 beruhe. Dieses Recht enthalte zwar den Anspruch auf Entfaltung der Kräfte einer Person im Wirtschaftsleben, wie er sich aus dem Grundrecht der persönlichen Freiheit ergebe, es garantiere aber nicht einen Anspruch des einzelnen auf eine ungestörte Existenz und gewähre keinen absoluten Schutz gegen Eingriffe Dritter. Die „im Geschäftsbetrieb begründeten rein ökonomischen Interessen“ seien nicht Schutz-

28) Oser, Art. 48 Note VI.
29) Oser, a. a. O.
30) Nach dem Zitat in dem Urt. des Schw.Bund.Ger. JW. 1927, S. 1612.
31) JW. 1927, S. 1612.

objekt des Art. 28. Eine Preisunterbietung verletze nicht den Anspruch einer wirtschaftlichen Persönlichkeit auf Achtung und Geltung. Eine gegen Treu und Glauben verstoßende Handlung kann nicht angenommen werden, wo „ein notwendiges Mittel des Konkurrenzkampfes in Frage steht“ [32]). Nur wenn mit der Preisunterbietung eine Verletzung der äußeren Ehrengüter einer Person verbunden sei, könne diese als unlauterer Wettbewerb angesehen werden [33]). Art. 28 gebe zwar das Recht auf Achtung und Geltung der wirtschaftlichen Persönlichkeit, doch seien davon sorgfältig die vermögensrechtlich geschäftlichen Beziehungen zu trennen. „Kein Individualrecht sind die Beziehungen eines Gewerbetreibenden zu seinen Kunden“ [34]).

Die klagenden Zigarettenfabriken machten mit ihrer Klage nicht ihr Recht auf Entfaltung ihrer wirtschaftlichen Persönlichkeit geltend, sondern forderten die Beschränkung der Rechte der Außenseiter. Die Reversverpflichteten hätten sich aber eines Teils ihrer wirtschaftlichen Freiheit begeben und dieser Verzicht sei nicht mehr Bestandteil des Persönlichkeitsrechts. Ein Anspruch aus Art. 28 Schw.Ziv.G.B. sei deshalb nicht gegeben. Das Urteil der Vorinstanz sei infolgedessen aufzuheben und die Klage des Zigerettenkartells abzuweisen.

§ 6: Frankreich.

Wie in der Schweiz finden wir auch in Frankreich kein besonderes Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb. Die Fragen der „concurrence déloyale“ werden nach der französischen Rechtsprechung unter Zugrundelegung der Artikel 1382 und 1383 [35]) des „code civil“ entschieden [36]). Die „concurrence déloyale“ ist

32) Bühler, S. 67.

33) Bühler, S. 76.

34) Hafter, Art. 28, Anm. 13.

35) Art. 1382 code civile: Tout fait quelconque de l'homme qui cause à l'autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le reparer. (Jede Handlung eines Menschen, die einem anderen einen Schaden zufügt, verpflichtet denjenigen, der sie begangen hat, zum Ersatz.

Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence.

36) Pichot Nr. 490.

eins der zahlreichen durch Art. 1382 sanktionierten Quasidelikte, die zur Anwendung dieser Vorschrift kein vorsätzliches Handeln erfordern [37]).

Bildet nun im französischen Recht die Preisschleuderei mit Markenartikeln einen Fall der „concurrence déloyale"? Oder anders herum gefragt: Läßt das französische Recht der vom Fabrikanten seinen Markenwaren auferlegten Preisbindung einen Schutz angedeihen?.

In Frankreich hat sich der in der französischen Revolution ausgeprägte Grundsatz der „Liberté du commerce et de l'industrie" bis auf den heutigen Tag erhalten, er spielt in der Entscheidung von Rechtsfragen des Handels- und Wirtschaftslebens eine nicht unbedeutende Rolle. Die Gesetze vom 2.—17. März 1791 bestimmten, daß vom 1. April d. Js. ab: „il sera libre à toute personne de faire telle négoce ou d'exercer telle profession, art ou métier qu'elle trouvera bon". Hiernach war es also jedem Staatsbürger freigestellt, jede Art von Gewerbe oder Handel, Beruf oder Kunst, die er für günstig erachtete, auszuüben.

Aus dieser Freiheit des Handels und Gewerbes ergibt sich das Recht jedes Eigentümers von Waren, gleichviel ob er der Hersteller oder ein Zwischen- oder Detailhändler ist, diese Waren zu einem Preis zu verkaufen, der ihm angemessen erscheint. Der Kleinhändler kann also die Waren, die in sein Eigentum übergegangen sind, ohne Rücksicht auf den von ihm selbst gezahlten Preis zu einem bedeutend höheren aber auch zu einem niedrigeren Preis verkaufen [38]).

Mit dem gleichen Recht kann der Erzeuger mit den noch in seinem Eigentum stehenden, noch nicht verkauften Waren nach seinem Belieben verfahren. Er kann den Preis der Ware festsetzen; er braucht sie aber auch überhaupt nicht zu verkaufen oder kann den Verkauf bis zu einem bestimmten Zeitpunkt hinausschieben; ebenso kann er die Ware nur an eine oder mehrere bestimmte Personen, die er sich aussucht oder an einen bestimmten Personenkreis verkaufen. Alle diese Möglichkeiten stehen ihm auf

37) Pichot Nr. 503.
38) Godinot, S. 281. Pouillet, No. 1280, 1221.

Grund der „Liberté du commerce et de l'industrie" offen. Er ist in seiner Verfügungsmacht nicht im geringsten beschränkt. Aus diesem Grund muß ihm auch das Recht zustehen, den Verkauf der von ihm erzeugten Waren an bestimmte Bedingungen zu knüpfen, sei es hinsichtlich der Personen, an die der Wiederverkauf erfolgen kann oder sei es in Bezug auf den Preis, zu dem der Wiederverkauf allein zulässig sein soll. Der Produzent unterliegt keinerlei Beschränkungen in dieser Richtung. Es steht ihm frei zu bestimmen: Meine Waren dürfen nur zu dem von mir festgesetzten Preis verkauft werden. Aber nicht nur das. Er kann auch bestimmen: Meine Abnehmer sind im Falle des Wiederverkaufs verpflichtet, von ihren Käufern auch die Preiseinhaltung zu verlangen. Alle derartigen Bedingungen sind, wie schon mehrfach betont, erlaubt und stehen nicht im Gegensatz zu den Gesetzen des Wettbewerbs [39]).

Die Verpflichtung zur Einhaltung der Preise kann dem Händler in verschiedener Weise auferlegt werden. Produzent und Händler können die Preiseinhaltung im Wege eines Vertrages vereinbaren [40]). Es ist dies zur Herbeiführung der Bindung des Kaufmannes jedoch nicht unbedingt erforderlich. Es genügt auch schon, wenn der maßgebliche Preis auf der Vignette oder auf der Rechnung steht [41]).

„Selbst aus der Tatsache, daß der Preis der Ware aufgedruckt ist, kann gefolgert werden, daß der Verkauf zu einem niedrigeren Preis untersagt sein soll", äußert sich Godinot [42]).

Hat ein Händler die Verpflichtung zur Einhaltung der vom Fabrikanten festgesetzten Preise, sei es durch besonderen Vertrag oder durch Annahme der mit Preisaufdruck versehenen Ware übernommen, so ist er daran gebunden und er kann aus den oben

---

39) Garç, Art. 419, No. 60; Pouillet, No. 1280, 1283, 1285; Favre-Gilly, S. 124, 125; Cour de Paris 24. 4. 28 — Ann. prop. ind. Bd. 76, 1930, S. 31.

40) Godinot, S. 281; Pouillet No. 1285
Tribunal de commerce de Charleville 26. 4. 1911.
Tribunal de comm. de Rouen 17. 1. 1906.
Cour de Paris 24. 4. 28. — Ann. prop. ind. Bd. 76, 1930, S. 31.

41) Cour d'Appel de Paris 17. 7. 1913. — La Gazette du Palais 1913, 2 S. 106.

42) S. 281.

dargelegten Gründen nicht etwa einwenden, die Geschäftslage seines Betriebes gestatte eine andere Kalkulation als die des Fabrikanten und die Festsetzung von Verkaufspreisen durch den Erzeuger widerspreche dem Grundsatz der „liberté du commerce et de l'industrie". Infolgedessen begeht er, wenn er die Waren trotzdem unter dem festgesetzten Preis verkauft, eine Verletzung seiner dem Produzenten gegenüber eingegangenen Vertragspflichten und außerdem eine Handlung, die sich seinen Mitbewerbern gegenüber als eine „concurrence déloyale" darstellt [43]).

Als maßgeblichstes Urteil ist in dieser Richtung die schon zitierte Entscheidung des „Cour de Cassation" vom 3. Mai 1920 [44]) anzusehen. Es handelte sich dort um pharmazeutische Produkte, die von einem Berufssyndikat mit einer Vignette versehen waren, die den Vermerk trug, daß derartig bezeichnete Waren nur zu dem bestimmten Preis, gemeint ist der des Fabrikanten, verkauft werden dürften. Der Apotheker hat sich dieser Verpflichtung zu fügen, wenn die Rechnung, die er zu gleicher Zeit mit den Waren ohne Protest oder Vorbehalt von seiner Seite empfangen hat, den gleichen Vermerk trug. Einer solchen Verpflichtung stehe der Grundsatz der „liberté du commerce et de l'industrie" nicht entgegen, denn dieser Grundsatz könne Einbußen erleiden durch Vereinbarungen, die die Verhinderung einer Entwertung der Produkte zum Ziel haben. Handelt der Verpflichtete diesen Vereinbarungen zuwider, so ist in seinem Verhalten eine „concurrence déloyale" zu erblicken.

Hierbei wurde nur das Verhalten des durch Vertrag mit dem Fabrikanten direkt oder durch einen Mittelsmann in Beziehung stehenden Händlers beurteilt. Aber auch in dem Fall, daß ein Dritter, der keinerlei vertragliche Verpflichtungen gegenüber dem Erzeuger eingegangen ist, die Preise unterbietet wird die Preisbin-

43) Godinot, S. 281; Pouillet, Nö. 1283..
Cour de Cassation 3. 5. 1920, La Gazette de Palais 1920, 2 S. 136.
Tribunal de la Seine, 24. 11. 1925 — Ann. prop. ind. Bd. 73, 1927 S. 352.
Cour de Paris 11. 3. 26 — Ann. prop. ind. Bd. 75, 1929, S. 187; Cour de Paris 24. 4. 28 — Ann. prop. ind. Bd. 76, 1930, S. 31.
Tribunal de la Seine 28. 5. 31 — Ann. prop. ind. Bd. 78, 1932, S. 350.
44) s. Anm. 43.

dung von der französischen Rechtsprechung geschützt, unter der Voraussetzung, daß die Waren von dem Dritten durch „provocation" d. h. einer Verleitung zum Vertragsbruch erworben worden sind[45]).

Richtunggebend ist hier die Entscheidung der „Cour d'Appel de Paris" vom 17. Juli 1913[46]). Ein Fabrikant hatte in seinen Verkaufsbedingungen und in den Verträgen seinen Käufern untersagt, seine Waren unter den festgesetzten Detailpreisen zu verkaufen. Wenn nun ein Dritter diese Verkäufer dazu verleitet, ihre Verpflichtungen nicht einzuhalten, so begeht er ein „véritable quasi-délit", welches ihn zum Ersatz des durch sein Verhalten dem Fabrikanten zugefügten Schadens verpflichtet. Die Beklagte wurde dementsprechend verurteilt und außerdem angeordnet, daß das Urteil auf Kosten der Beklagten mehrmals zu veröffentlichen sei.

Aehnliche Gedankengänge sind in einer Entscheidung der Cour de Paris vom 11. März 1926[47]) zu finden. Im Sinne des Art. 1382 code civil liege eine unerlaubte und schädigende Handlunng vor, wenn ein Kleinhändler, der die von dem Fabrikanten vorgenommene Preisfestsetzung- und bindung kennt, sich aber persönlich nicht gebunden hat, die Waren dieses betreffenden Produzenten systematisch durch Gewährung eines Rabattes zu einem geringeren als dem festgesetzten Preis verkauft. Der Kleinhändler verliert das Recht, die Preise nach seinem Belieben zu bestimmen und Rabatte zu geben, wenn er dadurch wissentlich durch Entwertung der Marke dem Fabrikanten einen Schaden zufügt, der ihn außerdem noch den Beanstandungen der anderen Wiederverkäufer aussetzt. Gleichermaßen sei der Verkauf von Waren unerlaubt, an denen der Kleinhändler die vom Erzeuger angebrachten Etiketten und Kontrollzeichen durch Abkratzen entfernt hat.

Es ist demnach festzustellen, daß die französische Rechtsprechung und Wissenschaft aus der Vorschrift des Art. 1382 code

45) Favre-Gilly, S. 125: Cour d'Appel de Paris 17. 7. 1913. La Gazette du Palais 1913,2 S. 106; Cour de Paris 11. 3. 1926, — Ann. prop. ind. Bd. 75, 1929, S. 187; Cour de Paris 4. 4. 28 — Ann. prop. ind. Bd. 76, 1930 S. 32.

46) s. S. 17, Anm. 41.

47) s. o. Anm. 45.

civil die Grundlagen erschöpft, um die nach dem Grundsatz der „liberté du commerce et de l'industrie" zulässigen Preisfestsetzungen und -bindungen der Markenartikelfabrikanten vor der Nichtbeachtung durch Schleuderer zu schützen und diese, gleichviel ob sie Vertragsgegner des Produzenten oder Außenseiter waren, wegen „concurrence déloyale" zu „dommages interêts", d. h. zum Schadensersatz zu verurteilen.

Die Frage wird aber noch unter einem anderen Gesichtspunkt behandelt, und zwar unter einem strafrechtlichen.

Art. 419 code pénal [48]) stellt in seiner neuesten Fassung vom 3. Dezember 1926 in dem Absatz 2 alle diejenigen unter Strafe, die einzeln oder im Wege von Vereinigungen auf dem Markt eine Tätigkeit ausüber oder auszuüben versuchen, die zum Ziele hat, ihnen einen Gewinn zu verschaffen, der nicht das Ergebnis des natürlichen Spieles von Angebot und Nachfrage ist, und die dadurch direkt oder durch Zwischenmänner eine künstliche Hausse oder Baisse der Preise von Lebensmitteln oder Waren oder öffentlichen bezw. privaten Wertpapieren bewirkt oder zu bewirken versucht haben. Das Strafmaß sieht Gefängnisstrafen von zwei Monaten bis zu zwei Jahren und eine Geldstrafe von 2000 bis 100 000 Fr. vor.

Die neue Fassung des Art. 419 geht über diejenige des Jahres 1810 (seitdem war eine Aenderung dieser Gesetzesbestimmung nicht erfolgt) in verschiedenen Punkten hinaus. Im Gegensatz zu

48) Art. 419 code pénal: Tous ceux:

1. Qui, par des faits faux ou calomnieux semés sciemment dans le public, par des offres jetées sur le marché à dessein de troubler les cours par des suroffres faites aux prix que demandaient les vendeurs eux-mêmes, par des voies ou moyens frauduleux quelconques:

2. Ou qui en exertant ou tentant d'exercer soit individuellement, soit par réunion ou coalition, une action sur le marché dans le but de se procurer un gain qui ne serait pas le résultat du jeu naturel de l'offre et de la demande;

Auront directement ou par personne interposée opéré ou tenté d'opérer la baisse artificielle du prix des denrées ou marchandises ou des effets publics ou privés, Seront punis d'un emprisonnement de deux mois à deux ans et d'une almende de 2000 à 100 000 francs;

Le tribunal pourra, de plus, prononcer contre les coupables la peine de l'interdiction de séjour pour deux ans au moins et cinq ans au plus.

früher steht jetzt nicht nur die vollendete Tat sondern auch schon der Versuch unter Strafe. Außerdem wird die Hausse oder Baisse nur bestraft, wenn sie durch Vereinigungen der wichtigsten Erzeuger derselben Lebensmittel oder derselben Ware erreicht wurde und darauf abzielte, die Waren überhaupt nicht oder nur zu einem bestimmten Preis zu verkaufen.

Der Zweck der Gesetzesänderung war folgender: es sollte ein wirksamerer Schutz des Verbrauchers herbeigeführt werden, ohne den ehrenhaften Handel zu beeinträchtigen [49]).

Sie sollte zur Lösung des Problems der Spekulation beitragen und war notwendig geworden durch die wirtschaftliche Entwicklung. Die alte Fassung, entstanden in der Zeit des strengsten Liberalismus unter den Auswirkungen der französischen Revolution [50]) entsprach nicht mehr den durch das ständige Fortschreiten des Wirtschaftslebens an sie gestellten Anforderungen. Die Nachbarländer Frankreichs hatten sich schon lange dieser Entwicklung angepaßt und gestatteten Wirtschaftsvereinigungen in ihren verschiedenen Formen der Kartelle, Trusts usw. Hier sollte eine Angleichung stattfinden.

Artikel 419 code pénal bestraft zunächst einmal außer den Täuschungsmanövern jede Preisänderung, die von einer Person nur zu dem Zweck hervorgerufen ist, sich einen anormalen Gewinn zu verschaffen. Dann wendet er sich gegen die Koalitionen, aber nur gegen deren Mißbräuche. „La coalition est licite, seuls ses abus sont punis, et ce sont les mêmes abus que ceux susceptibles d'être commis par un spéculateur isolé" sagt Dalloz in seinen gesetzesgeschichtlichen Ausführungen [51]). Als Mißbräuche sind bei den Koalitionen dieselben Vorgänge anzusehen, wie bei von Einzelpersonen vorgenommenen Handlungen.

Als Kriterium, was als Mißbrauch und was erlaubt ist, gilt „la poursuite d'un bénéfice anormal" [52]), das Anstreben eines Ge-

---

49) Vgl. hierzu und zum folgenden: Dalloz, Recueil Périodique 1924, 4 S. 145 ff.

50) Vgl. Annales de la Chambre des Députés. Documents parlementaires 1924, S. 243.

51) Recueil Périodique 1927, 4 S. 145.

52) s. S. 45 Anm. 51.

winnes, der sich nicht aus dem Gesetz von Angebot und Nachfrage (loi de l'offre et de la demande) ergibt.

In diesem Kriterium liegt der schwache Punkt des Gesetzes [53]). Denn es gibt keine genaue Definition dessen, was erlaubt und was unerlaubt ist. Das bedeutet eine Behinderung des Wirtschaftslebens, denn der Kaufmann kann nicht mit Sicherheit vorhersehen, wie seine Tätigkeit eventuell von einem Gericht, dem die Entscheidung dieser Frage zusteht, beurteilt wird. Er hat aber ein Recht auf Klarheit und Gewißheit, um seine wirtschaftlichen Kräfte entfalten zu können.

Art. 419 erfordert zu seiner Verwirklichung das Zusammentreffen zweier Elemente: des Zieles des Delikts, das ist die künstliche Preisänderung, und des in dem Tatbestand genannten Mittels. Das ist die Täuschungshandlung. Ein anderer wesentlicher Bestandteil ist die „intention coupable". Darunter ist der Wille zu verstehen, die Preisänderung durch die in dem Text aufgezählten Mittel hervorzurufen [54]).

Aber auch ohne betrügerische Manöver kann der Tatbestand des Art. 419 verwirklicht werden. Und zwar im Falle des in der Frage der Preisbindung eingreifenden Absatz zwei: Preisänderung zu dem Zwecke, einen unnatürlichen Gewinn zu erlangen [55]). Daraus folgt, daß der Artikel keinesfalls die Koalition überhaupt unter Strafe stellen will. Sie ist nur dann strafbar, wenn sie ihren Mitgliedern einen anormalen Gewinn zusichern will. „La bonne union", damit ist eine solche gemeint, die ihren Mitgliedern nur gerechte Gewinne verschaffen will, ist erlaubt [56]).

Welche Folgen zieht nun die Anwendung dieser Gesetzesvorschrift auf die Frage der Preisbindung und der Preisschleuderei bei Markenartikeln nach sich? Man muß zunächst den Eindruck haben, daß man jetzt zu einer anderen Beurteilung kommen müßte, als bei einer lediglich unter dem Gesichtspunkt des Art. 1382 code

---

53) Dalloz, a. a. O. S. 145; Annales de la Chambre des Députés. Débats parlementaire. Deuxième Séance du 28 février 1924. M. Fernand Engerand.

54) Dalloz, a. a. O. S. 146.

55) Ders., a. a. O. S. 148.

56) Ders., a. a. O. S. 151, 152; vgl. auch Journal Officiel 1927, Débats parlementaires Sénat Séance du 19 novembre 1926, S. 1654.

civil durchgeführten Betrachtung. Namentlich in den Fällen, in denen nicht ein einzelner Erzeuger die Preisbindung vorgenommen hat, sondern eine Gruppe von Produzenten des gleichen Artikels, denn in diesem Falle würde eine Koalition vorliegen, die auf Einhaltung eines Preises, der sich im Einzelfall nicht als Ergebnis der freien Konkurrenz darstellt, gerichtet ist. Rechtsprechung [57]) und Wissenschaft [58]) halten aber beide derartige Vereinbarungen zwischen einer Gruppe von Produzenten desselben oder ähnlicher Artikel, die die Vertragspartner dazu verpflichten, einen von der Gruppe, von dem Verband festgesetzten Preis einzuhalten und dafür zu sorgen, daß auch die Verkäufer ihres Produkts den bestimmten Preis beachten, durchaus für zulässig und keinesfalls im Gegensatz zu Art. 419 code pénal stehend. Derartige Bestrebungen, einen einheitlichen Preis festzusetzen, sind nicht gesetzwidrig. Als einzige und maßgebliche Voraussetzung wird aber gefordert, daß diese Preisvereinbarungen nicht den Zweck haben dürfen, einen unbilligen, anormalen Gewinn zu erzielen, sondern nur dazu dienen, eine Herabwürdigung der Ware zu verhindern, die dadurch erfolgen könnte, daß derselbe Artikel von demselben Fabrikanten hergestellt, an verschiedenen Stellen zu unterschiedlichen Preisen angeboten wird. Nur dies allein darf der Zweck der Vereinbarungen sein. Andernfalls sind sie unerlaubt und entgegen den Gesetzen.

Der Mitteilung bedarf an dieser Stelle noch ein Urteil der Cour de Paris vom 9. April 1930 [59]). Den Mitgliedern eines Kartells wird hier verboten, einen Außenseiter am Aufkommen dadurch zu hindern, daß die Lieferungen an ihn nicht mehr erfolgen und daß er in der Verbreitung seines Erzeugnisses, es handelte sich um eine Zeitung, durch Sperrandrohungen an die Wiederverkäufer gestört wird. Der Außenseiter handele nicht unlauter, wenn er sich nicht an Preisabmachungen halte, die nur die Kartellmitglieder beträfen.

---

57) Cour de Paris 16. 8. 1910 — Revue des Societés 1911, S. 8; Cour de Cassation 3. 5. 1911 — Recueil Sirey 1911, S. 549; Tribunal de commerce de Charleville 24. 4. 1911 — Table quinquennale de la Gazette du Palais 1907—1912; Liberté commerciale Nr. 193.

58) Favre-Gilly, S. 196.

59) Gazette du Palais 1930 I S. 928 ff.

Zum Abschluß des französischen Rechts ist noch ein von Wolff [60]) mitgeteilter Gesetzgebungsvorschlag zu erwähnen.

Nach diesem der französischen Kammer zugegangenen Vorschlag des Abgeordneten Maurice Sybille sollen die Strafbestimmungen des Art. 419 code pénal auf diejenigen ausgedehnt werden, „die die Verpflichtung eingehen und entgegennehmen, Gegenstände, welche bestimmungsgemäß dem Publikum angeboten, oder dem Verbrauch zugeführt werden, nicht unter einem bestimmten Preise weiterzuverkaufen und dadurch direkt oder durch Mittelspersonen eine künstliche Hausse oder Baisse von Preisen für Lebensmittel, Waren oder Wertpapieren bewirkt oder zu bewirken versucht haben“ [61]). Sollte dieser Vorschlag Gesetz werden, was bisher nicht festgestellt werden konnte, so würde dieses eine Umwälzung der französischen Rechtsprechung in der Frage der Preisschleuderei bei Markenartikeln bedeuten.

§ 7. Italien.

Das Preisschleudern mit Markenartikeln scheint in Italien gar keine oder eine nur unbedeutende Rolle zu spielen. De Sanctis, ein Vertreter der italienischen Rechtswissenschaft, weiß kein Urteil der italienischen Gerichte anzuführen, das sich mit dem Problem befaßt [62]). Aus der Tatsache, daß der Gesetzgeber irgendwelche Bestimmungen über Preisbindungen und über deren Wirkungen gegenüber Dritten, an vertraglichen Abmachungen nicht Beteiligten, nicht getroffen hat, zieht De Sanctis seine Folgerungen. Er geht von dem Grundsatz aus: was nicht verboten ist, ist erlaubt. Daraus ergibt sich für ihn folgendes: Vereinbarungen über die Höhe des Preises einer Ware sind zulässig. Es steht also jedem Fabrikanten frei, mit seinen Abnehmern über den Verkaufspreis seines Erzeugnisses eine vertragliche Regelung einzugehen, die den Händler an die Einhaltung des von dem Produzenten bestimmten Preises binden. Gleichzeitig bestehen keine Bedenken, daß auch eine Mehrzahl von Fabrikanten derselben Ware untereinander vereinbaren, ihre Ware nur zu einem bestimmten Preis zu verkaufen

60) Kart. Rdsch. 1930, S. 455.
61) R. Wolff, a. a. O.
62) De Sanctis S. 102 Anm. 32.

und ihren Händlern dementsprechende Bedingungen aufzuerlegen. Diese Verträge haben aber naturgemäß nur obligatorische Wirkungen zwischen den Vertragsgegnern. Demzufolge werden Dritte von diesen Vereinbarungen nicht betroffen. Ihnen steht es frei, den Preis so zu bestimmen, wie sie es für richtig halten, wie es ihrem Geschäftsbetrieb entspricht. Wenn der Dritte auf diese Weise die von dem Produzenten festgesetzten Preise unterbietet, ja, selbst wenn er unter dem von ihm bezahlten Einkaufspreis verkauft, verstößt er nicht gegen die Gesetze. Es liegt eine Entscheidung des Mailänder Appelationshofes vom 30. 6. 1927 vor [63]), die die Wirksamkeit von vertraglichen Abreden über Rabatt und Lieferung behandelt und feststellt, daß derartige Vereinbarungen nur zwischen den Vertragsgegnern Rechte und Pflichten entstehen lassen, nicht aber ihren Inhalt auf dritte, an den Verträgen nicht beteiligte Personen erstrecken können.

De Sanctis gibt den Fabrikanten und Fabrikantenverbänden keinen Klageanspruch gegen Dritte. Der Grund hierzu ist darin zu suchen, daß er den Verstoß gegen die guten Sitten im allgemeinen oder die guten Sitten des Wettbewerbs nicht mit in den Kreis seiner Erwägungen zieht.

§ 8. Spanien.

In Spanien treffen wir das erste Land, das die Preisschleuderei bei Markenartikeln einer gesetzlichen Regelung unterworfen hat. In den Artikeln 131 und 132 des „Ley sobre Propiedad Industrial" [64]) vom 16. Mai 1902 wird die „Competencia ilicita" behandelt. Und zwar geschieht das in der Weise, daß in Art. 131 eine Art Generaltatbestand des unlauteren Wettbewerbs aufgestellt wird, dem in Art. 132 einige Sondertatbestände, die der Erläuterung dienen, folgen. In die Reihe dieser Sondernormen wurde

63) Monitore dei Tribunali 1928 S. 57.

64) Art. 131: Se entiende par competencia ilicita toda tentativa de aprovecharse indebidamente de las ventajas de una reputacion industrial o commercial adquirida por el estuerzo de otro que tenga su propiendad al amparo de la presente lay.

Art. 132: Se consideran como hechos constitutivos de competencia ilicita. Es folgen die Sondertatbestände.

durch königliche Verordnung [65]) folgender Tatbestand aufgenommen:

„Der Verkauf an das Publikum von verarbeiteten Erzeugnissen, welche durch eine in Spanien eingetragene Marke individualisiert sind, zu niedrigeren als den vom Fabrikanten oder Produzenten bezeichneten Minimalpreisen ohne die Ermächtigung desselben" ist verboten. Ein derartiges Verhalten soll als unlauterer Wettbewerb im Sinne der Artikel 131 und 132 des genannten Gesetzes gelten.

Durch diese Bestimmung wird jedem, der mit Markenartikeln handelt, verboten, die Preisfestsetzung des Fabrikanten zu mißachten und dessen Artikel unter diesem Preis zu verkaufen, ohne Rücksicht darauf, ob er im Einzelfall noch eine besondere diesbezügliche vertragliche Verpflichtung übernommen hat oder nicht.

§ 9: Dänemark.

Aehnlich wie in Spanien hat sich auch in Dänemark der Gesetzgeber mit den Problemen des Preisschleuderns beschäftigt. Das Gesetz über Bestimmungen gegen unrechtmäßige Konkurrenz und Warenbezeichnung vom 29. März 1924 [66]) enthielt in seinem § 13 folgende Vorschrift: „Wenn auf einer Ware oder deren Orginalpackung vom Produzenten oder Grossisten ein bestimmter Preis für den Kleinverkauf angegeben ist, ist es — sofern der angegebene Preis dem Händler nicht einen Nutzen von über 25 % vom Einkaufspreis gibt — verboten, im Kleinverkauf die Ware zu einem niedrigeren Preis zu verkaufen oder anzubieten, es sei denn, daß die Erlaubnis hierfür vorliegt, oder daß der Verkauf unter die Bestimmungen des § 5 [67]) fällt oder daß die Ware

65) Königl. Verordnung betr. die Auslegung der in dem Art. 131 bezw. 132 des Ges. v. 16. 5. 1902 festgelegten Bestimmungen über unlauteren Wettbewerb vom 28. 11. 1925. Der König hat folgendes verfügt: „daß der Art. 131 des derzeit in Geltung stehenden Gesetzes zur Wahrung des industriellen Eigentums vom 16. 5. 1902 deutlich angibt, was als unlauterer Wettbewerb anzusehen ist, und daß die im Art. 132 angeführten Handlungen hiermit zum besseren Verständnis nachstehende Erweiterungen erfahren, und zwar sind weiter als darin inbegriffen anzusehen: s. S. 26 Text.

66) Lov om Bestemmelser mod uretmässig Konkurrence og Varebetegnelse. Lovtidenden A. Nr. 12 4. April 1924 Nr. 98.

67) § 5 dieses Gesetzes betrifft Verkäufe aus besonderen Gründen

in gebrauchtem oder beschädigtem Zustand verkauft wird. Uebertretungen werden mit Bußen bis 4000 Kronen bestraft". Dieser Paragraph deckt sich in seinem Inhalt zum großen Teil mit dem Absatz 3 des § 13 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb vom 8. Juni 1912 [68]).

Die vom dänischen Ministerium für Handel und Schiffahrt mit der Ausarbeitung einer derartigen Vorschrift betraute Kommission [69]) hielt es für nötig, den Fabrikanten im Wege eines Gesetzes davor zu schützen, daß seine Waren zu einem niedrigeren Preis als dem von ihm festgesetzten im Kleinhandel verkauft würden. Bisher stehe dem Produzenten nur die Möglichkeit offen, seinen direkten Abnehmer an die Einhaltung dieses Preises durch Vertrag zu binden. Gegenüber dessen Abnehmer, dem mit dem Publikum in direkte Verbindung tretenden Kleinhändler, könne er aber nicht auf die Beachtung der Preisvorschrift dringen. Dies bringe den Fabrikanten auf dem Markt in eine ungünstige Stellung, da der Ruf seiner Ware gefährdet werde, wenn sie den Konsumenten zu verschiedenen Preisen angeboten würde. Auch bestünde die Gefahr, daß sich andere Händler der Preisunterbietung des ersten anschließen und so der Fabrikant vielleicht zu einer Aenderung seiner Preise schreiten müßte, die mit der Lage seines Geschäftsbetriebes nicht in Einklang stehen würde, oder daß die Händler es ganz unterlassen, seine Artikel zu führen. Auf der anderen Seite dürften aber auch nicht die Interessen der Händler unberücksichtigt bleiben, die darauf hinausgingen, die Preise der Waren wiederum möglichst den Erfordernissen ihres Geschäftes anzupassen. Aus diesen Gründen wurde in dem Kommissions-

---

z. B. Konkurs, Vergleich, Todesfall, Geschäftswechsel- und Aufgabe, Saisonausverkäufe und dergl.

68) „Desgleichen ist es verboten, Waren billiger zu verkaufen oder feilzuhalten, die in Orginalverpackung vom Produzenten oder Grossisten bezogen sind und auf denen bestimmte Preise für den Kleinverkauf angegeben sind, es sei denn, daß der Verkauf unter die Bestimmungen des § 6 fällt oder eine Erlaubnis zur Preisminderung gegeben ist oder nachweislich eine gleichzuachtende Verkehrsübung besteht. Uebertretungen können nach Lage der Sache mit Geldstrafe bis zu 2000 Kr. bestraft werden".

69) Bericht dieser Kommission zitiert bei Wassermann, JW. 1913, S. 1178 ff.

entwurf nicht der Verkauf von Waren unter dem festgesetzten Preis schlechthin verboten, sondern nur das öffentliche Bekanntmachen, daß die Waren zu einem geringeren Preis verkauft würden. Voraussetzung ist, daß die Ware vom Hersteller selbst gekennzeichnet ist und daß aus der Ware oder deren Orginalpackung selbst zu ersehen ist, daß die Ware nur zu dem bestimmten Preis verkauft werden soll. Außerdem darf sich das Verbot nur auf den Kleinhandel beziehen, da es dem Fabrikanten leicht sein wird, den Großhandel durch Verträge zu binden. Als letzte Beschränkung wird gefordert, daß die Packung unbeschädigt sein muß.

Der hiernach mit der Sache befaßte Ausschuß des Parlaments und das „Folkething" selbst gingen über diesen Kommissionsentwurf hinaus, und verboten auch den Verkauf unter dem Preis, wenn die Waren vom Produzenten oder Grossisten bezogen sind, und die Preise für den Kleinverkauf auf ihnen angegeben sind [70]).

Das Gesetz vom 29. März 1924 brachte zwei Neuerungen. Voraussetzung für den Schutz des Preises ist, daß der Händler bei Einhaltung des auf der Packung angegebenen Preises nicht einen Nutzen von über 25 % erhält. Weggefallen ist bei der Neufassung die Bestimmung, daß der Preisschutz nicht bestehen soll, wenn eine einer Erlaubnis zur Preisminderung gleichzuachtende Verkehrsübung besteht.

In Dänemark wurde also auf Grund dieses Gesetzes dem Fabrikanten ein hinreichender Schutz gegen den schleudernden Händler gegeben.

Dieser Gesetzeszustand blieb aber nicht lange bestehen. Im Jahre 1926 wurde der § 13 durch Gesetz vom 9. April aufgehoben [71]). Kann nun aus dieser Tatsache der Schluß gezogen werden, daß sich die Preisbindung und der gesetzliche Schutz derselben nicht bewährt und eine Schädigung des Wirtschaftslebens und der Interessen der Allgemeinheit zur Folge gehabt habe? Auf den ersten Blick scheint dies zutreffend zu sein. Fluhme [72]) gibt als Grund für diese Maßnahme an, daß auf diese

70) s. o. Anm. 68.
71) Lov, Nr. 107 vom 9. April 1926.
72) Kart. Rdsch. 1927, S. 454.
Ebenso Isay, Kart. Rdsch. 1927, S. 100.

Weise eine Senkung des Preisniveaus erreicht werden sollte, um einer durch das Ansteigen der dänischen Krone hervorgerufenen Preisüberhöhung abzuhelfen.

M. E. kann dies nicht der Grund sein, denn die Gerichte haben auch nach der Aufhebung des § 13 die Preisbindung noch geschützt. In der tatsächlichen Lage ist eine Aenderung nicht eingetreten. Aus der Begründung eines Urteils des dänischen „Østre Landsret“ [73]) geht hervor, daß es auch keinesfalls die Absicht der gesetzgebenden Körperschaft gewesen ist, den Preisschutz aufzuheben und den Verkauf von Waren unter dem festgesetzten Preis für rechtmäßig zu erklären.

Diesem Urteil lag folgender Tatbestand zugrunde: Der klagende Großhändler hatte für einen Artikel, dessen Alleinvertrieb er hatte, einen bestimmten Preis festgesetzt und diesen den Waren durch Papierstreifen aufgeklebt. Die beklagte Händlerfirma war irgendwelche vertragliche Verpflichtungen dem Kläger gegenüber nicht eingegangen. Daraus hatte sie für sich das Recht hergeleitet, die Waren unter dem aufgedruckten Preis zu verkaufen. Sie glaubte sich dazu besonders berechtigt, weil auch ihre Lieferfirma frei von jeder vertraglichen Bindung war. Die Beklagten wurden von dem Gericht verurteilt, den von der Klägerin festgesetzten Preis zu beachten und ihnen verboten, die Waren zu einem niedrigeren Preis zu verkaufen. In der Begründung wird, wie schon oben erwähnt, zunächst ausgeführt, mit der Aufhebung des § 13 solle durchaus nicht zum Ausdruck gebracht werden, daß von jetzt an ein Verkauf von Waren, denen ein bestimmter Preis aufgedruckt ist, zu einem geringeren als zu diesem angegebenen Preis rechtmäßig sei. „Wenn ein solcher Preis der Ware aufgedruckt ist, muß es als auf deutliche Weise bekannt gegeben betrachtet werden, daß es eine Bedingung von Seiten des Erzeugers oder Großhändlers für den Verkauf ist, daß der Preis beim Einzelverkauf eingehalten wird“ heißt es wörtlich in dem Urteil. Der Verkauf unter Preis müsse als Vertragsbruch angesehen werden. Daß die Beklagten und deren Lieferant sich zur Preiseinhaltung nicht vertraglich verpflichtet hätten, sei bedeutungslos. Nach die-

73) Urteil des Østre Landsret Nr. 43/1930 vom 14. 3. 1930; s. Kart. Rdsch. 1933, S. 744.

sem Urteil soll also das Aufdrucken des Preises allein schon die Preiseinhaltungspflicht begründen.

Das Landgericht [74]) verurteilte einen Kaufmann, der die von der klägerischen Firma auf der Ware angebrachten Kontrollzeichen entfernt hatte, zur Preiseinhaltung. Die Klägerin hatte ihren Abnehmern, Grossisten und Detaillisten eine Verpflichtung zur Preiseinhaltung abgenommen. Um etwaige Vertragsbrüchige feststellen zu können, hatte sie die Waren mit Kontrollnummern versehen. Der Beklagte hatte die Waren von seinem Lieferanten ohne Auferlegung der Preiseinhaltungspflicht bekommen. Der beklagte Kaufmann mußte aber nach Lage der Dinge über das Preiseinhaltungssystem der Klägerin informiert sein und beging deshalb durch die Preisunterbietung einen Rechtsbruch.

Das dänische Höchstgericht [75] verurteilte einen Händler, der sich die Waren auf Schleichwegen verschafft hatte, um die vertragliche Verpflichtung zur Preiseinhaltung zu vermeiden. Er war sich dabei bewußt, daß einer seiner Lieferanten einen Vertragsbruch begangen hatte. Er war unter diesen Umständen nicht berechtigt, die Ware unter dem festgesetzten Preis zu verkaufen, und mußte deshalb verurteilt werden.

Das letzte Urteil des Höchstgerichts erging in dieser Frage am 6. November 1933 [76]). Der Beklagte hatte in Kenntnis des Preisbindungssystems der Klägerin die von ihr auf den Waren angebrachten Kontrollnummern abgekratzt und die Waren zu einem geringeren Preis verkauft. In der Verhandlung vor dem Gericht weigerte er sich, seinen Lieferanten anzugeben. Daraus wurde gefolgert, zwischen ihm und seinem Lieferanten bestünde eine Verabredung, nach welcher dem Beklagten die Waren so geliefert würden, daß er den Vertragsbruch seines Lieferanten ausnützen und unter Preis verkaufen könne, ohne daß es der Klägerin möglich wäre, festzustellen, welcher ihrer Abnehmer den Vertragsbruch begangen hat. Ein derartiges Verhalten sei rechtswidrig und müsse zu einer Verurteilung des Beklagten führen.

Die Voraussetzungen, die das Höchstgericht in diesem Urteil fordert, um den Preisschutz eintreten lassen zu können, sind schär-

74) Mitgeteilt in „Politiken“ vom 3. 1. 1932.
75) Urteil vom 19. 7. 1929 Nr. 10, 222/1929.
76) Mitgeteilt in „Politiken“ vom 4. u. 8. November 1933,

fer als diejenigen, mit denen sich das „Østre Landsret“ [77]) begnügte. Es soll nicht ausreichen, daß die Klägerin die Preise den Waren aufgedruckt hatte, und diese somit dem Beklagten bekannt sein mußten, sondern das Verhalten des Beklagten wurde gerade dadurch rechtswidrig, daß er mit seinem Lieferanten die auf eine Ausnützung des Vertragsbruchs hinausgehende Verabredung getroffen hatte.

Strengere Anforderungen als das „Østre Landsret“ stellt auch das See- und Handelsgericht in seinem Urteil vom 16. Februar 1934 [78]) zur Erlangung des Preisschutzes auf. Der Preisaufdruck auf der Ware binde Händler, die nicht eine besondere vertragliche Verpflichtung eingegangen sind, nicht, an den von dem Fabrikanten bestimmten Preis. Auch wenn der Händler wisse, daß die Waren nach dem Willen des Erzeugers nur zu dem bestimmten Preis verkauft werden sollen, braucht er sich nicht daran zu halten. Eine Preisbindung könne dritten, vertraglich nicht gebundenen Händlern nur dann entgegengehalten werden, wenn das Kontrollsystem des Fabrikanten so durchgeführt sei, daß tatsächlich ein einheitlicher Preis für die Ware im Handel geschaffen sei. Fehle es hieran, so sei ein Verkauf der Waren unter den festgesetzten Preis zulässig.

Abschließend muß für Dänemark festgestellt werden, daß trotz der Aufhebung der hierfür ursprünglich vorgesehenen Gesetzesbestimmung auch jetzt die Gerichte dem Fabrikanten den Schutz der von ihm bestimmten Preise geben und den Schleuderer bei Vorliegen gewisser Voraussetzungen zur Unterlassung verurteilen.

§ 10. Schweden und Norwegen.

In beiden Ländern scheint die Frage der Preisschleuderei ähnlich wie in Italien eine untergeordnete Rolle zu spielen. Urteile, die sich mit diesem Problem befassen, sind weder aus Schweden noch aus Norwegen bekannt.

Schweden hat in seinem noch verhältnismäßig jungen Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb [79]) keine besonderen Be-

77) s. o. S. 29.

78) Mitgeteilt in „Politiken“ vom 17. 2. 1934.

79) „Lag med vissa bestämmelser mot illoyal konkurrens“ vom 29. Mai 1931.

stimmungen über die Preisbindung getroffen. In der Praxis gibt es dort auch Markenartikel, deren Verkauf an bestimmte, vom Fabrikanten festgesetzte Preise gebunden ist. Welche Stellung die Gerichte gegenüber dem Schleuderer einnehmen, der sich an diese Preisbestimmung nicht hält, konnte nicht in Erfahrung gebracht werden.

Aehnlich ist die Lage in Norwegen. Hier gibt es ein Trustgesetz [80]), das den Kontrollrat befugt, zur Aufrechterhaltung des auch in diesem Gesetz verankerten Grundsatzes der freien Konkurrenz, Wettbewerbsregulierungen vorzunehmen [81]).

Nach § 13 [82]) des genannten Gesetzes kann der Kontrollrat auf den Antrag des Kontrollkontors verbieten, Mindestpreise festzusetzen, wenn angenommen werden kann, daß diese verteuernd wirken. Desgleichen wird dem Kontrollrat ein Recht zum Einschreiten nach § 14 des Trustgesetzes [83]) gegeben, wenn er glaubt, daß durch Zusammenschlüsse Preise oder Verdienstsätze festgesetzt werden, die ungerechtfertigt („urimelig") sind, oder wenn er findet, daß in einem Handelszweig ungerechtfertigte Preise oder Verdienste genommen werden oder daß in einem Handelszweig eine wirksame Konkurrenz nicht besteht. Vor der Entscheidung auf Grund dieses Paragraphen müssen Vertreter des betreffenden Handelszweiges Gelegenheit zur Aeußerung erhalten, sofern da-

80) „Trustloven" vom 12. März 1926.

81) s. Knoph, S. 92 ff.

82) § 13: Det er forbudt under erhvervsvirksomhet at ta eller kræve priser eller vederlag som maa regnes utilbørlige. Kontrolraadet skal efter indstilling fra Kontrolkontoret forby at der sættes mindstepriser for videre salg, hvor disse kan antages at virke fordyrende.

83) § 14: Finder Kontrolraadet at der av en sammenslutning eller ved en avtale som nævnt i § 6 post 1 og 2, er fastsat priser eller fortjenestesatser som er urimelige, eller at en erhvervsdrivende som nævnt i § 6 post 3 og 4, tar urimelig pris eller fortjeneste, kan raadet efter indstilling fra Kontrolkontoret gi regulerende bestemmelser.

Det samme gjælder om raadet finder at der ellers i et erhverv blir tat urimelig pris eller fortjeneste og at der ikke er tilstrækkelig virksom konkurrance.

Forinden avgjørelse fattes in henhold til denne paragraf, bør representanter for vedkommende erhverv eller sammenslutning være git anledning til at uttale sig, saafremt dette ikke volder væsentlig forsinkelse av avgjørelsen.

durch nicht eine wesentliche Verzögerung in der Entscheidung herbeigeführt wird.

Diese Vorschriften sollen aber, wie aus ihrem Wortlaut hervorgeht, nur Anwendung finden, wenn die Gefahr besteht, daß durch irgendwelche Bindungen eine Ueberteuerung hervorgerufen wird. Da dies aber keinesfalls eine notwendige Folge des Preisbindungssystems ist, kann festgestellt werden, daß Preisbindungen an sich zulässig sind.

§ 11: England.

In England herrscht seit Jahrhunderten der Grundsatz des freien Wettbewerbs. Die Aufrechterhaltung und Durchführung dieses Gedankens liegt im öffentlichen Interesse der Allgemeinheit. Infolgedessen haben sich die Beschränkungen der Freiheit des Wettbewerbes in England nur sehr schwer und sehr langsam durchsetzen können. Erste Einschränkungen des freien Wettbewerbes erfolgten durch die „monopolies". Dies waren vom König gewährte Privilegien, die zum ausschließlichen Betrieb eines Geschäftszweiges berechtigten. Heute wird man darunter mehr eine Unterdrückung des Wettbewerbs durch die Vormachtstellung eines Unternehmens oder einer Unternehmergruppe verstehen [84]).

Eine gewisse Einschränkung des freien Wettbewerbs bringt naturgemäß auch die Festsetzung von Preisen durch den Fabrikanten, an welche dessen Abnehmer gebunden sein sollen, mit sich [85]). Denn bei dem endgültigen Verkauf der Ware an den Konsumenten wird in diesem Fall der Preis nicht durch die für das Geschäft des Händlers maßgeblichen Umstände bestimmt. Der Verkaufspreis entsteht nicht unter dem Einfluß der Konkurrenz der Mitbewerber des verkaufenden Händlers an demselben Ort. Hierin liegt eine Beschränkung des freien Wettbewerbs. Andererseits ergibt sich aber auch aus der Freiheit des Wettbewerbs für den Fabrikanten das Recht, den Verkauf seiner Waren nach seinen Geschäftsgrundsätzen und den Anforderungen seines Betriebes zu gestalten. Wenn er glaubt, daß seine Artikel auf dem Markt eine bessere Stellung einnehmen, wenn sie an allen Plätzen zu den glei-

84) Hedges S. 49.

85) Vgl. hierzu und zu den folgenden Ausführungen: Haslam, S. 199.

chen Preisen zu haben sind, so kann es ihm nach den Grundsätzen des Liberalismus nicht verboten werden, eine solche Preisfestsetzung und Preisbindung zu erreichen. Dies muß aber notwendig eine Beschränkung der Händler nach sich ziehen. So ergab die Freiheit des Wettbewerbs einen Gegensatz zwischen den beiden Interessentengruppen: Produzent und Händler.

Allmählich setzten sich die von den Fabrikanten vorgenommenen Preisbindungen in der Praxis immer mehr durch und auch die Gerichte konnten sich ihrer Anerkennung nicht mehr verschließen. Diesen fiel die Aufgabe zu, zu untersuchen, ob die Preisbindungen einen „restraint of trade" im Sinne des Common law, in welchem die Grundsätze dieser Lehre entwickelt worden waren, darstellten. Unter „restraint of trade" ist genau genommen jede Beschränkung des Handels und des freien Wettbewerbs zu verstehen. Demnach wären also die Preisbindungen nicht erlaubt. In diesem Sinne wurden sie auch von den Gerichten für „invalid" erklärt [86]).

Das Common law hat aber diesen Grundsatz dahin ausgebildet, daß ein „restraint of trade" nicht vorliegen soll, erstens, wenn die Beschränkung des „free competition" im Einzelfall „reasonable" ist, das soll heißen, im Verhältnis der Vertragsparteien zueinander angemessen ist, was der Fall sein soll, wenn sie gegen Entgelt erfolgt, und weiter darf die Beschränkung nicht dem Interesse der Allgemeinheit der „public policy" an der Aufrechterhaltung der „free competition" zuwiderlaufen. Die „public policy" richtet ihr Augenmerk auch auf die Wirkung der Beschränkung des Wettbewerbs auf die davon betroffenen Individuen [87]).

Hieraus ergibt sich bei der Anwendung dieser entwickelten Grundsätze auf das Preisbindungssystem, daß nicht jedes „price-maintenance agreement" verboten ist, sondern daß dies nur dann der Fall ist, wenn es „unreasonable" und „against public policy" ist [88]). Im allgemeinen wird die Festsetzung des Wiederverkaufs-

86) Vgl. die Ausführungen in dem Urteil: Attorney General of the Commonwealth of Australia v. the Adelaide Steamship Comp. Ltd.; 1913 A. C. 781.

87) Haslam, a. a. O.

88) Hedges, S. 60, 61; Ricardo S. 94; Jolly, S. 60—65.

preises „the resale price-maintenance", zulässig sein, wenn „the price charged by the original poducer or manufacturer shall be a fair and reasonable one and not one, which yields him an unreasonable profit or allows him to exploit for his own advantage the various conditions of the market", so äußert sich das „Committee on Fixed prices" in seinem Bericht [89]).

Dort befinden sich auch einige Angaben über die Art und Weise, wie die Preisbindung praktisch vereinbart wird. In der Regel wird in die Kaufverträge eine Klausel aufgenommen, durch die sich der Händler zur Beachtung des vom Produzenten bestimmten Preises verpflichtet. Widrigenfalls soll er Rabatte und ähnliche Vergünstigungen, die den vertragstreuen Händlern eingeräumt werden, nicht erhalten. Auch sei es durchaus zulässig und nicht ungebräuchlich, daß denjenigen, die auch ihre Abnehmer wiederum zur Einhaltung des Preises verpflichten, noch besondere Vorteile von dem Fabrikanten versprochen werden. Dies bringe nicht nur dem Erzeuger sondern auch dem „retailer", dem Händler, Vorteile, da dieser auf solche Weise vor dem „price-cutting", dem Schleudern, durch andere Händler geschützt würde. Außerdem ermögliche es dem Fabrikanten eine festere Verkaufsorganisation, die ihm eine günstigere Preisgestaltung gestatte [90]).

Der „leading case", der für die Behandlung der Preisbindung im englischen Recht maßgeblich wurde, ist der Fall der „Mogul Steamship Company" [91]). Eine Anzahl Schiffahrtsgesellschaften hatte sich zusammengeschlossen und durch ihre Agenten den Exporteuren in China mitteilen lassen, daß sie ihnen einen halbjährlich verrechenbaren Rabatt geben würden, wenn sie sich zur Erledigung ihrer Frachtgeschäfte ausschließlich der in der „conference" vereinigten Gesellschaften bedienen würden. Wenn jedoch der Exporteur nur einmal sein Frachtgut einer außenstehenden Gesellschaft zur Beförderung übergab, sollte er des Rabattes für das ganze halbe Jahr verlustig gehen. Schiffseigner, die ihr Gewerbe auf denselben Linien betrieben, klagten gegen die in dem „concerne" zusammengeschlossenen Gesellschaften, weil sie durch

89) S. 6.

90) Report of the Committee on Fixed Prices, S. 5.

91) The Mogul Steamship Company. Ltrd. v. Mc. Gregor, Gow and Co.; 61 L. T. R. 820; 1892 A. C. 25.

deren Verhalten einen Schaden erlitten. Die Klage wurde von dem Gericht abgewiesen. In der Begründung zu diesem Urteil wird ausgeführt, daß das Recht des Einzelnen, seinen Geschäftsbetrieb so zu gestalten, wie er es für das Beste hält, auch das Recht einschließe, sich mit anderen Betrieben der gleichen Art zu gemeinsamen Vorgehen zusammenschließen. Voraussetzung für die Zulässigkeit eines solchen Tuns sei allerdings, daß der Zusammenschluß unter dem einzigen Gesichtspunkt vorgenommen werde, daß die Vertragsparteien dadurch ihren Geschäften Vorteile verschaffen wollten, ohne dabei die Absicht zu verfolgen, den anderen Gewerbetreibenden einen Schaden zuzufügen. Da die „conference" nur zu dem Zweck eingegangen war, den Handel in die Hände der beteiligten Firmen zu bekommen, und nicht in der Absicht, den Handel der klägerischen Firmen zu ruinieren, so kann in dem Verhalten der Beklagten nichts Ungesetzliches gefunden werden. Auch die zur Erreichung des Zweckes durchgeführte Unterbietung der Preise der außenstehenden Kläger sei erlaubt. In diesem Prozeß handelte es sich zwar nicht darum, daß für Waren, die an das Publikum verkauft werden, feste Preise bestimmt wurden, sondern um Frachtsätze, die von einer Unternehmergruppe einheitlich festgesetzt wurden.

Die hier entwickelten Grundsätze fanden aber auch auf die Preisbindung bei Markenartikeln Anwendung.

Der erste Prozeß, der sich in England mit dieser Frage befaßte, war der Fall „Elliman Sons & Co. v. Carrington and Son"[92]) Die Firma Elliman Sons hatte mit ihrer Abnehmerin, der Firma Carrington, vertraglich vereinbart, daß diese die Waren, die sie von Elliman bezog, nicht unter einem bestimmten Preis verkaufen sollte. Wenn die Firma Carrington die Waren an andere Händler weiterverkaufte, sollte sie verpflichtet sein, mit ihren Abnehmern ein ähnliches Abkommen zu treffen. Diese Verpflichtung war von Carrington nicht eingehalten worden. Die Erzeugnisse der Firma Elliman waren ohne Auferlegung der Preisbindung an einen Händler verkauft worden. Hiergegen wandte sich die klägerische Firma. Das Gericht gab der Klage statt und erklärte, daß derartige Vereinbarungen nicht als „restraint of trade" oder „against

92) 70 L. Jour. R. Chanc. Div. 577.

public policy" anzusehen wären und deshalb gültig seien. Es könnte der Firma Elliman nicht verboten werden, den Preis für den ersten Verkauf ihrer Erzeugnisse an Carrington zu bestimmen, Warum solle dann die Verpflichtung des ersten Käufers, seine Abnehmer bezüglich des Preises zu binden, nicht zulässig sein? In einem gewissen Sinne stelle eine derartige Abrede zwar einen „restraint of trade" dar, aber keinen weitergehenden als den, daß der Firma Elliman ja auch das Recht zustehe, überhaupt nicht mehr zu fabrizieren oder zu verkaufen. Aus diesen Gründen müßten Vereinbarungen, die auf die Einhaltung von Preisen auch in der zweiten Hand abzielten, „valid" sein. Gegen die dritte Firma, die von Carrington ohne Auferlegung der Preiseinhaltungspflicht beliefert worden sei, stehe der Firma Elliman aus dem mit Carrington geschlossenen Vertrag ein Anspruch nicht zu.

Dieses schon weit zurückliegende Urteil (der Prozeß Elliman v. Carrington spielte um die Jahrhundertwende) wurde im Jahre 1927 durch die Entscheidung Palmolive Company v. Freedmann [93]) bestätigt. Der in dem ersten Urteil enthaltene Rechtsgedanke wurde aufrecht erhalten. Der Beklagte Freedmann, hatte sich zu Beginn seiner Vertragsbeziehungen zu der Firma Palmolive durch Unterzeichnung des von dieser Firma aufgestellten Reverses zur Einhaltung der von Palmolive festgesetzten Wiederverkaufspreise verpflichtet. Dann stellte er den direkten Bezug der Artikel der Firma Palmolive ein und verschaffte sich die Waren aus Frankreich, die er dann zu einem geringeren als dem von Palmolive bestimmten Preis in England verkaufte. Die Klägerin beantragte die Verurteilung des Freedmann zur Unterlassung der Preisunterbietung. Ihrem Begehren wurde von dem Gericht stattgegeben. Das zwischen den Prozeßparteien bestehende „agreement" war nicht „against public policy" und deswegen „illegal" oder „void", weil es die Aufrechterhaltung von Preisen bezweckte. Solche Vereinbarungen könnten sehr wohl „reasonable" sein und sich mit den Interessen der Allgemeinheit in Uebereinstimmung befinden. Daraus folge, daß der Beklagte an die Verpflichtung auch noch gebunden sei, wenn er seinen Bedarf in den Erzeugnissen der Klägerin nicht mehr in direktem Bezug von dieser

93) L. Jour. R. Chanc. Div. 97 p. 40; 1928, II A, C. 264.

sondern von dritter Seite her deckt. Darin liege kein unzulässiger „restraint of trade", da es dem Beklagten ja jederzeit freistehe, andere als die Artikel der Klägerin zu führen, denn diese habe auf ihrem Warengebiet der Toilettenartikelbranche kein Monopol inne. Es gebe noch genügend andere Fabrikate, in denen die Beklagte ihren Bedarf an derartigen Erzeugnissen decken könne.

In den bisher dargestellten Fällen handelte es sich immer um Klage des Fabrikanten gegen den vertraglich gebundenen Händler. Die Stellungnahme der englischen Rechtsprechung zu der Frage, ob auch der Fabrikant gegen einen Händler vorgehen kann, der sich nicht ihm direkt sondern einem Zwischenhändler zur Preiseinhaltung verpflichtet hatte, der seinerseits wieder dem Produzenten verpflichtet war, erfahren wir aus dem Urteil in dem Prozeß zwischen „Dunlop Pneumatic Tyre Comp. Ltd. v. Selfridge and Comp. Ltd." [94]). Das Gericht hat die Klage abgelehnt, weil die Beklagten nicht in unmittelbaren Vertragsbeziehungen zu der klagenden Firma standen. Aus diesem Grunde könnte ihr ein Anspruch auf Unterlassung gegen die unterbietende Beklagte nicht zugesprochen werden.

Ebenso haben es die englischen Gerichte abgelehnt, einen Schleuderer zu verurteilen, der sich die Ware von einem Händler verschaffte, der sich dem Fabrikanten gegenüber verpflichtet hatte, dessen Erzeugnisse nur zu den festgesetzten Preis und nur unter der Bedingung an Wiederverkäufer zu verkaufen, daß diese auch sich zur Preiseinhaltung verpflichteten [95]).

Die Klage wurde abgewiesen, weil den Klägern ein Schaden durch das Verhalten der Beklagten nicht entstanden sei, da sie von ihrem Käufer, dem Zwischenhändler ja den Kaufpreis bekommen hätten. Daß die Beklagten unter den zwischen der Klägerin und dem Zwischenhändler vereinbarten Wiederverkaufspreis verkauft hätten, könne ihnen von den Klägern nicht zur Last gelegt werden, da zwischen ihnen und den Klägern keine Vertragsbeziehungen bestanden.

Die Preisbindung ist in England also zulässig, soweit sie den Erfordernissen der „reasonableness" und der „public policy" ent-

94) 1915 A. C. 847.

95) National Phonograph Co. v. Edison Consolidated Phonograph Co. Ltd. 96 L. T. R. 218.

spricht. Sie kann von dem Fabrikanten aber nur einem direkten Vertragspartner gegenüber geltend gemacht werden, nicht auch gegenüber dem Dritten, der sich dem Abnehmer des Produzenten verpflichtet hatte. Gegen den schleudernden Dritten gewährt das englische Recht keinen Schutz.

Zur Wahrnehmung ihrer Interessen haben sich die englischen Fabrikanten von Markenartikeln, der „proprietary articles", zu einem Verband der „Proprietary Articles Trade Association" zusammengeschlossen.

§ 12. Die Vereinigten Staaten von Nordamerika.

Einer der leitenden Grundsätze des amerikanischen Wirtschaftslebens ist die Forderung nach „free and fair competition". Nach amerikanischer Auffassung kann nur der freie Wettbewerb, die „commonwelfare", den Wohlstand aller an der Wirtschaft Beteiligten, des Produzenten, des Groß- und des Kleinhändlers, des Konsumenten und der Allgemeinheit herbeiführen. Als sich gegen Ende des vorigen Jahrhunderts bei den Fabrikanten Bestrebungen durchsetzten, die eine Bestimmung des Preises der Waren nicht nur für den Verkauf vom Erzeuger an den Großhändler, sondern auch für den Wiederverkauf der Waren von dem Großhändler an den Kleinhändler zum Ziele hatten, wurde hiergegen vom Gesetzgeber eingeschritten.

Die Shermann Act [96]) verbot und erklärte für ungesetzlich: „Jede vertragliche Vereinigung (contract combination) in der Gestalt eines Trustes oder dergleichen, oder eine Verabredung (conspiracy), die einen „restraint of trade" zwischen den einzelnen Bundesstaaten oder mit fremden Nationen bezwecken" [97]). Jede Person, die die Marktbeherrschung in einem bestimmten Handelszweig an sich reißt (monopolize) oder dies versucht oder Vereinigungen oder Verabredungen mit einer oder mehreren anderen Personen eingeht, die darauf gerichtet sind, die Marktbeherrschung in irgend einem Teil des Handels zwischen den einzelnen Staaten

96) The Sherman-Antitrust-Act; Law of July 2, 1890.

97) Sect. 1: Every contract combination in form of trust or otherwise, or conspiracy, in restraint of trade or commerce among the several states, or with foreign nations, is hereby declared to be illegal.

oder mit fremden Nationen zu erlangen, ist eines Vergehens schuldig [98]).

Eine weitere Gesetzesbestimmung, die für die Beurteilung der Preisbindung herangezogen wird, ist in der „Federal Trade Commission Act" [99]) enthalten. Es heißt dort [100]): „Unlautere Methoden des Wettbewerbs (unfair methods of competition) werden für ungesetzlich (unlawful) erklärt. Die Kommission wird durch das Gesetz dazu ermächtigt und darauf hingewiesen, Personen, Handelsgesellschaften (partnerships) oder Körperschaften (Corporations), ausgenommen Banken, und Frachtführer (common carriers), die den Handelsgesetzen unterworfen sind, daran zu hindern, unlautere Methoden des Wettbewerbs im Handel zu gebrauchen".

Die Federal Trade Commission ist kein Gericht, sondern eine Verwaltungsbehörde. Sie kann ihre Entscheidungen nicht erzwingen. Sie erläßt eine „cease- and desistorder". Wird diese von der Partei nicht befolgt, so kann die Federal Trade Commission sich an den „Circuit Court" wenden, in dessen Bezirk die „unfair methods of competition" begangen wurde. Dieser „Circuit Court" entscheidet in „Original jurisdiction", d. h. in erster Instanz. Gegen seine Entscheidung steht beiden Parteien das Recht der „review" an den „Supreme Court of the United States" zu [101]).

Auch die „Clayton Act" [102]) wird zur Beurteilung der Preisbindungsfrage mit herangezogen. Diese Act verbietet einige indirekte Methoden der Preisaufrechterhaltung. Ungesetzlich ist die Einführung von Preisunterschieden, die bei den einzelnen Käufern der Ware gemacht werden, soweit sie sich nicht auf Unterschiede in der Qualität der gekauften Ware und ähnliches begründen. Es

98) Sect. 2 Every person who shall monopolize, or attempt to monolize, or combine or conspire with any other person or persons, to monopolize any part of trade or commerce among the several states or with foreign nations shall be deemed guilty of a misdemeanour.

99) of Sept. 26. 1914.

100) Sect. 5: That unfair methods of competition in Commerce are hereby declared to be unlawful. The Commission is hereby empowered and directed to prevent persons, partnerships, or corporations, except banks, and common carriers subject to the Acts to regulate commerce, from using unfair methods of competition in commerce.

101) Diese Verfahrensbestimmungen sind auch in Sect. 5 enthalten.

102) of Okt. 15, 1914.

soll nicht verboten werden, daß die Kunden in reellen Verhandlungen (bona fide transactions) ausgewählt werden, nicht aber unter dem Gesichtspunkt des „restraint of trade“ [103]).

Im Einzelnen soll die Stellungnahme Amerikas zur Frage der Preisbindung zuerst an Hand der Rechtsprechung und dann durch die in einem Bericht der Federal Trade Commission enthaltenen Feststellungen aufgezeigt werden.

Die Mittel und Wege, auf denen die Fabrikanten versuchten, die Preisbindung bei den Händlern durchzuführen, waren verschiedene. Die Fabrikanten versprachen den Händlern einen besonderen Rabatt, wenn sie ihre Waren nur zu den bestimmten Preisen verkaufen wollten; oder die Produzenten weigerten sich, den Händler weiter zu beliefern, wenn er nicht die Verpflichtung zur Preiseinhaltung übernahm. Die Waren wurden nur mit einer derartigen Verpflichtung verkauft und diese zum Gegenstand des Kaufvertrages gemacht. Ein anderer Weg wurde durch die Einführung der sogenannten „conditional sales“ beschritten. Hierbei verbleibt der Rechtstitel (title) der verkauften Ware bei dem Fabrikanten. Der Händler wird nur als Kommissionär (agent) betrachtet, der die Waren zu dem vom Erzeuger festgesetzten Preis verkaufen muß. Er übernimmt die Vollziehung des Verkaufes zu festen Preisen und der Produzent kann die nicht verkauften Waren zurücknehmen. Auch durch Aufdruck des Preises auf der Ware oder deren Verpackung sollte die Verpflichtung zur Preiseinhaltung

---

103) Clayton-Act, Sect. 2: That it shall be unlawful for any person engaged in commerce, in the course of that commerce, either directly or indirectly to discriminate in price between different purchasers of commodities, which commodities are sold for use, consumption, or resale within the United States . . . ., where the effect of such discrimination may be to substantially lessen competition or tend to create a monopoly in any line of commerce: provided, That nothing herein contained shall prevent discrimination in price between purchasers of commodities on account of differences in the grade, quality or quantity of the commodity sold, or that makes only due allowance for difference in the cost of selling or transportation, or discrimination in price in the same or different communities made in good faith to meet ompetition: And provided further, That nothing herein contained shall prevent persons engaged in selling goods, wares, or merchandise in commerce from selecting their own customers in bona fide transactions and not in restraint of trade.

entstehen. Andere wieder sahen den Preis als einen Teil des „usual patents“ oder des „copyright“ an [104]).

Alle diese Methoden wurden aber von der Rechtsprechung für unzulässig und ungesetzlich erklärt.

Das dem Eigentümer des „copyright“ alleinzustehende Recht, ein Buch zu verkaufen, schließt nicht das Recht in sich, durch einen Aufdruck auf der Rückseite des Titelblatts ein für allemal den Verkaufspreis festzusetzen. Ein derartiges Recht geht über das Gesetz hinaus [105]).

In dem Prozeß Dr. Miles Medical Co. v. Park and Sons Comp. [106]). erklärte der „Supreme Court“ einen Vertrag für ungesetzlich, der zwischen dem „manufacturer“ und seinen „dealers“ abgeschlossen war, durch den sich die letzteren zur Einhaltung der von dem Fabrikanten festgesetzten Groß- und Kleinhandelspreise verpflichteten. Ein solcher Vertrag widerspreche sowohl dem Common law als auch der Sherman-Act und müsse deswegen für ungültig erklärt werden. Es spiele keine Rolle, daß es sich in diesem Falle um medizinische Markenartikel gehandelt habe, für die ein Fabrikationsgeheimnis bestehe.

In den Rechtsstreitigkeiten Bauer and Cie versus O'Donell [107]) und Boston Store of Chicago v. American Graphophone [108]) hatten die Patentinhaber durch einen Hinweis (notice) an dem patentierten Artikel den Preis für den Verkauf dieses Erzeugnisses bestimmt. Dies wurde für unzulässig erklärt. Das ausschließliche Recht des Patentinhabers, die Erfindung oder Entdeckung zu gebrauchen oder zu verkaufen, welches ihm durch das Patentgesetz zugebilligt wird, schließt nicht die Berechtigung ein, den Preis zu bestimmen, zu dem der Artikel wiederverkauft werden soll [109]).

In dem „Colgate Case“ [110]) (United States v. Colgate and Cie) wurde von dem „Supreme Court“ eine Preisbestimmung für erlaubt gehalten. Die Firma Colgate and Co hatte ihren Abnehmern

---

104) Vgl. hierzu Murchison S. 27.

105) Bobbs Merill Co. v. Straus — 28 Sup, C. Rep. 722; 210 U. S. Rep. 33.

106) 31 Sup. C. Rep. 376; 220 U. S. Rep. 373.

107) 33 Sup. C. Rep. 616; 229 U. S. Rep. 1.

108) 38 Sup. C. Rep. 257; 246 U. S. Rep. 8.

109) Bauer versus O' Donell.

110) 39 Sup. C. Rep. 465; 250 U. S. Rep. 300.

empfohlen, ihre Erzeugnisse nur zu dem von ihnen bestimmten Preis zu verkaufen. Wenn die Händler diese Verpflichtung nicht einhalten würden, schlössen sie sich dadurch selbst von der Weiterbelieferung aus. Derartige Abmachungen, die keine feste Bindung der Händler an die Preisbestimmung zur Folge hätten, seien zulässig. Denn dieses Verfahren laufe letzten Endes nur darauf hinaus, daß der Fabrikant unter den Händlern eine Auswahl treffe. Das sei aber durch kein Gesetz verboten, solange es nicht zu einem „restraint of trade" führe, was in dem vorliegenden Fall nicht zu erkennen sei.

Fast genau so war die Lage in dem Prozeß Unites States v. Schrader's Son [111]). Der Produzent hatte den Händlern empfohlen, seine Preise einzuhalten. Eine solche Empfehlung sei wohl zu unterscheiden von „agreements", die der Fabrikant mit allen Händlern in den verschiedenen Staaten abschließe, um eine Preisbindung durchzuführen. Derartige „agreements" seien verboten nach der Shermann-Act. Die Empfehlungen hätten im Gegensatz zu den „agreements" keine vertragliche Bindung zur Folge und seien deswegen erlaubt.

Dieses Recht des Fabrikanten, sich seine Kunden auszusuchen, darf aber, wie in dem „Beech-Nut Case" [112]) entschieden worden ist, nicht dahin ausgenützt werden, daß der Produzent im Wege des Zusammenschlusses mit anderen Händlern und Fabrikanten den Ausschluß des unterbietenden Händlers durchzuführen versucht. Die Beech-Nut Comp. hatte, um schleudernde Händler festzustellen, Agenten und Händler mit einer Preiskontrolle beauftragt. Die Schleuderer wurden in Listen zusammengestellt, die den anderen Händlern mitgeteilt wurden, und erst dann wieder beliefert, wenn sie sich zur Einhaltung der Preise verpflichteten. Diese Methode würde „den freien und natürlichen Fluß des Handels in den Kanälen des zwischenstaatlichen Handels hindern" und sei deshalb ungesetzlich.

Das amerikanische Recht erlaubt also dem einzelnen Fabrikanten die Sperre gegen Händler, nicht aber eine Sperre, die

111) 40 Sup. C. Rep. 251; 252 U. S. Rep. 85.

112) Fed. Trade Commission v. Beech-Nut Packing Comp.; 42 Sup. C. Rep. 150; 257 U. S. Rep. 441.

von einer „combination" durchgeführt wird, weil letzteres zu einem „restraint of trade" führe.

Das Urteil in dem Prozeß Unites States v. General Electric Co [113]) gestattet dem Inhaber einer Patentlizenz bei ihrer Vergebung, den Erwerber an die Einhaltung bestimmter Wiederverkaufspreise zu binden. Auch wird es dem Hersteller nicht verwehrt, den Vertrieb seiner Erzeugnisse durch „agencies" selbst zu übernehmen, wobei ihm ja dann auch das Recht zusteht, die Verkaufspreise zu bestimmen. In diesen Maßnahmen sei eine Unterbindung des freien Wettbewerbes nicht zu erblicken.

Die Federal Trade Commission stellte im Jahre 1929 umfangreiche Untersuchungen über die Frage des „resale price maintenance" unter allgemeinen wirtschaftlichen und gesetzgeberischen Gesichtspunkten an, die in einem Bericht niedergelegt sind [114]).

In der Durchführung dieser Enquête wurde die Stellungnahme der beteiligten Wirtschaftskreise durch Umfragen festgestellt und das Ergebnis statistisch verwertet.

Unter „resale price maintenance" ist ein Warenverteilungssystem zu verstehen, in welchem der Produzent (manufacturer) von mit Warenzeichen versehenen (trademarked) oder anders identifizierten Waren den Preis benennt, zu dem seine Artikel von Groß- (wholesalers) und Kleinhändlern (retailers) verkauft werden sollen. Auf diese Weise kontrolliert der Fabrikant die Gewinne, die von den Warenverteilern (distributors) erzielt und die Preise, die von den Konsumenten bezahlt werden [115]).

Dieses Verkaufssystem, das durch Vereinbarungen zwischen den manufacturers und distributors den Preiswettbewerb in der letztgenannten Gruppe ausschalten wollte, entwickelte sich gleichzeitig mit der Ausdehnung der Reklame (advertising) für Markenwaren (identified goods) in der zweiten Hälfte des neunzehnten Jahrhunderts [116]).

Das Reklamemachen fordert zwar nicht notwendig eine Standardisierung der Preise, aber letzteres erleichtert die Reklame. Der

---

113) 47 Sup. C. Rep. 192; 272 U. S. Rep. 476.

114) Federal Trade Commission: Resale price maintenance.

115) Public regulation S. 88; Seager-Gulick S. 514; Seligman-Love S. 1.

116) Fed, Trade Comm. S. 98, 99; vgl. Public regulation S. 90; Seligman-Love, S. 19 ff.; Murchison, S. 22.

Veranstalter, der Fabrikant, will den Verkauf zu einem automatischen Vorgang machen. Solange der Konsument aus der Reklame nicht auch den Preis der Ware erfährt, kann dieser Zustand nicht erreicht werden. Die Reklame soll die Wahl des Käufers beeinflussen. Zu diesem Zweck ist es besser, wenn der Artikel, für den die Reklame gemacht wird, nicht nur eine einheitliche Qualität, einen einheitlichen Stil oder eine einheitliche Gestalt oder Form hat, sondern auch einen einheitlichen Preis [117]). Aus diesem Grunde ging die Entwicklung des „resale price maintenance"-Systems Hand in Hand mit der Entwicklung der Art der Reklame.

Die Frage, von welcher die Entscheidung über die Zweckmäßigkeit einer Bindung der Preise abhängt, ist die, ob den Interessen der Konsumenten besser gedient wird bei einer gesetzlich zulässigen Preisbindung oder bei dem gegenwärtigen Zustand des freien Preiswettbewerbs [118]). Um dies festzustellen, wurde die schon oben [119]) erwähnte Umfrage veranstaltet.

Die Produzenten traten nach dem Ergebnis der Untersuchung überwiegend für die Zulässigkeit der Preisbindung ein [120]). Sie lehnten aber trotzdem eine gesetzliche Regelung zum großen Teil ab und wünschten die Wiedereinführung des Zustandes der völligen Freiheit, der vor dem Erlaß der Sherman-Act bestand. Einige forderten, daß der dem Markenartikel aufgedruckte Preis gegen Unterbietung geschützt werden möge [121]).

Der Fabrikant (manufacturer) ist bestrebt, eine Herabsetzung des seiner Ware auf Grund seiner Reklame auf dem Markt entgegengebrachten „good-will" durch Schleuderpreise (cut-prices) zu verhindern [122]).

Der Erzeuger eines Markenartikels soll ein moralisches Recht auf Festsetzung des Wiederverkaufspreises haben, das auf dem „good-will" beruht, der der Ware durch ihren Ruf, ihre Qualität,

117) Public regulation S. 90, 91.
118) Fed. Trade. Comm. S. 6; ebenso Public regulation S. 93.
119) s. S. 44.
120) Fed. Trade Comm. S. 35 ff.
121) Ebenda S. 54, 55.
122) Public regulation S. 89, 98; abw. Seligman-Love S. 118, 119.

ihren Preis usw. anhaftet [123]). Wollte man die Preisunterbietung zulassen, so würde dadurch für den Markenwarenfabrikanten eine unhaltbare Lage geschaffen. Er könnte weder seine eigenen noch die Interessen der Händler gegen den Mißbrauch seiner Waren durch Preisschleuderer verteidigen, die seine Ware dazu benutzen, die Käufer in ihre Läden zu locken, um ihnen andere Artikel mit desto größerem Gewinn zu verkaufen. Andere Händler würden sich dann weigern, den betreffenden Markenartikel zu führen. So würde der „good-will" sowohl auf Seiten des Fabrikanten als auch der Händler zerstört, indem bei den Konsumenten das Gefühl hervorgerufen würde, daß die Waren dem für sie gezahlten Preis im Werte nicht entsprächen [124]).

Die nächste Wirtschaftsstufe bilden die Großhändler oder besser gesagt, die Zwischenhändler. Ihre Stellungnahme stimmt mit der der Produzenten überein. Sie wünschen eine gesetzliche Regelung und die Zulässigkeit der Preisbindung. Dies würde mehr in ihrem Geschäftsinteresse liegen als der jetzige Zustand, in dem ihnen die Warenhäuser und „chain-stores", die die hauptsächlichsten „price-cutters" sind, durch die Preisunterbietung starke Konkurrenz machen [125]).

Die Ansichten des Einzel- oder Kleinhandels sind nicht einheitlich. Die eine Gruppe spricht sich für Zulässigkeit der Preisbindung, die andere dagegen aus. Die erste Gruppe setzt sich aus den einzelnen Händlern zusammen, denen die Preisbindung eine Erleichterung ihres Geschäftsbetriebes bringt, da ihnen der Fabrikant für den Verkauf seiner Waren einen gleichbleibenden, von vornherein feststehenden Nutzen einräumt. Sie treten demzufolge für die Preisbindung ein [126]).

In dem anderen Lager, welches sich gegen die Preisbindung wendet, befinden sich die „department- and chain-stores". Sie kaufen die Waren in viel größeren Mengen ein, als der einzelne Händler, bekommen dadurch von den Fabrikanten höhere Rabattsätze, erzielen außerdem durch verzweigte Filialsysteme bedeutend

123) Murchison, S. 112.

124) Fed. Trade Comm. S. 8.; Public regulation S. 92; Seager-Gulick, S. 515.

125) Fed. Trade Comm. S. 56—71.

126) Vgl. Public regulation S. 92.

größere Umsätze und sind aus diesen und ähnlichen Gründen in der Lage, auch bei einem geringeren als dem vom Erzeuger gewährten Nutzen im Einzelfall dennoch durch verstärkten Umsatz einen ausreichenden Gewinn zu erzielen. Ihr Geschäftsbetrieb würde demzufolge, wenn die Preisbindungen für zulässig und dem gesetzlichen Schutz unterstehend erklärt würden, eine große Einbuße erleiden, da sie dann dem kleinen Händler durch die Preisunterbietung nicht mehr Konkurrenz machen könnten [127]).

Als letzte Gruppe des Wirtschaftsprozesses kommen die Verbraucher in Betracht. Sie sind im Gegensatz zu den ersten drei nicht in Interessenverbänden organisiert. Sie waren zum überwiegenden Teil gegen eine gesetzliche Regelung der Preisbindung. Der Zustand, der ihnen die meisten Vorteile bringt, wird ihnen der willkommenere sein. Wenn der Konsument meint, daß ihm durch die „resale price maintenance" die besten Waren und Dienste (services) geliefert und geleistet werden, wenn er auf diese Weise die Waren zu dem niedrigsten Preise bekommen kann, wird er einsehen, daß dieses Verteilungssystem ihm dienlich ist, und er wird hierfür eintreten. Merkt er aber, daß die Preisbindung zu höheren Preisen führt und die Entwicklung neuer und befriedigenderer Verkaufsmethoden verhindert, wird er sich gegen dieses System aussprechen [128]).

Die „Federal Trade Commission" bat auch Juristen und Nationalökonomen um ihre Stellungnahme zur Frage der Preisbindung der zweiten Hand. Sie waren zum großen Teil gegen diese Art der Warenverteilung und wollten dieses Privileg den Produzenten nur unter der Aufsicht des Staates „under public regulation" geben [129]).

Welche Gründe sind nun gegen die „resale price maintenance" ins Feld geführt worden? Durch die Preisbindung werde, so wird gesagt, die freie Konkurrenz im Handelsleben weitgehend unterbunden. Der freie Wettbewerb sei mit all seinen Nachteilen immer noch besser und für den Verbraucher vorteilhafter als ein Verteilungssystem, das sich auf Preisbindungen aufbaut, gleichviel,

127) Fed. Trade Comm. S. 72—97.
128) Ebenda S. 11.
129) Ebenda S. 33.

ob sich der Staat im Falle der „resale price maintenance“ eine Kontrolle vorbehalte oder nicht. Wollte man dem Produzenten gestatten, durch Vertrag die Preise der Markenwaren festzulegen, so erhalte er damit ein Recht, das sich aus dem Warenzeichengesetz nicht ergebe und das darunter nicht subsumiert werden könne. Ein derartiges Privileg würde große Mißstände zur Folge haben, da eine damit verbundene Ausschaltung des Wettbewerbs die Gefahr in sich berge, daß die Verteilung der Waren auf einem der Marktlage ungünstigen Wege vorgenommen und eine Entwicklung neuer Methoden unterbunden würde [130]).

Ein Ausbau des Wirtschaftslebens sei aber notwendig und diese Entwicklung würde neben dem Fortschreiten der „cooperations“ gerade durch eine Vermehrung der Zahl der „cut-price stores“ und der „mail-order houses“ begünstigt. Dies sei besser als eine Aenderung des gegenwärtigen Gesetzeszustandes, in welchem die Preisbindung verboten sei [131]). Gegenüber dem Interesse des „manufacturer“ an der Erlangung und Erhaltung des „good-will“ stehe das genau so berechtigte Interesse des Händlers und des Verbrauchers. Auch der Händler suche für sein Geschäft und die von ihm geführten Waren sich einen „good-will“ zu schaffen. Hierbei sei es allerdings leicht möglich, daß er in die dem Produzenten zukommenden Rechte eingreife [132]).

Murchison [133]) streitet dem „manufacturer“ das von diesem in Anspruch genommene moralische Recht zur Preisbindung ab. „Ein solches Recht mache, wenn es allgemein verliehen würde, aus dem Verteilungssystem einen wirtschaftlichen Feudalismus, dessen unglücklicher Sklave der Verbraucher wäre“.

Die Gegner des „resale price maintenance“ verkennen auf der anderen Seite auch nicht die Gefahren, die dem Wirtschaftsleben von der Zulassung eines allzu rigorosen „price-cutting“ drohen. Wenn die Warenhäuser durchweg die Erzeugnisse eines Markenartikelfabrikanten zu einem geringeren Preis verkaufen, nicht um dadurch den Absatz in diesem Artikel zu steigern, sondern mehr

130) Fed. Tradè Comm. S. 34.
131) Seager-Gulick S. 514, 515.
132) Public regulation S. 98, 99.
133) Murchison S. 118, 119.

um das Publikum über die bei ihnen üblichen Preise zu täuschen und zum Einkauf anderer Waren zu veranlassen, so werde der Fabrikant selbst ein Opfer der „unfair competition“ [134]). Auch geschehe leicht den Händlern ein Schaden, die sich an die Preisbindung hielten. Das Publikum betrachte sie dann als Wucherer (profiteers) und stelle nicht nur den Einkauf der Markenwaren sondern auch den Einkauf anderer Artikel bei ihnen ein [135]). Solchen Mißständen zu steuern sei Pflicht und Aufgabe der „Federal Trade Commission“, die hierauf genau so zu achten habe wie auf „unfair practices“ der „manufacturers“ [136]). Die Funktionen der “Federal Trade Commission“ bestehen darin, alle unfairen Wettbewerbsmethoden der Wirtschaft fernzuhalten [137]).

Um Mißbräuchen des freien Wettbewerbs noch besser vorbeugen zu können, schlägt Young [138]) vor, daß zur Entscheidung aller dieser Fragen nicht die ordentlichen Gerichte sondern eine Verwaltungskommission oder besondere Gerichtshöfe herangezogen werden. Diese müßten sich besonders durch Schnelligkeit des Verfahrens und Fach- und Wirtschaftskenntnis ihrer Mitglieder auszeichnen.

In gewissen, von den Gesetzen und der Rechtsprechung gezogenen Schranken ist also auch in Amerika dem Fabrikanten die Möglichkeit gegeben, bestimmte Preise für seine Erzeugnisse auch für den Fall des Wiederverkaufs festzusetzen. Die Freunde der „resale price maintenance“ forderten eine gesetzliche Regelung, die in bestimmten Voraussetzungen die Preisbindungen der zweiten Hand erlauben sollte. So kam es zur Einreichung der „Stevens-Ashurst Bill“ [139]), die aber vom Repräsentantenhaus abgelehnt wurde. Nach dieser Bill sollten Preise, die von dem Fabrikanten bei der Federal Trade Commission angemeldet und von dieser in eine Liste aufgenommen waren, den Händlern gegenüber, die die Markenartikel des betreffenden Fabrikanten kauften, verbindlich sein.

134) Seager-Gulick, S. 515.
135) Public regulation S. 92.
136) Seager-Gulick, a. a. O.
137) Butler in „The Annals“ 1930, S. 201.
138) in „The Annals“ 1930 S. 178.
139) House of Representatives Nr. 13568 64 th Congress, 2d.

Ein Eingriff in die immer wieder betonte Freiheit des Wettbewerbes wurde durch die von dem Präsidenten Roosevelt durchgesetzte „National Industrial Recovery Act“ [140]) vorgenommen. Diese Act leitet eine neue Periode des amerikanischen Wirtschaftslebens ein [141]). Sie dient der Wiederbelebung der Wirtschaft und der Beseitigung der Arbeitslosigkeit. Zu diesem Zweck wird dem Staat ein Eingriffsrecht in die Wirtschaft gegeben und ihm die Aufgabe zugeteilt, den Wettbewerb auf natürliche und gesunde Grundlagen zurückzuführen. Dies soll dadurch erreicht werden, daß unter Mitwirkung der beteiligten Wirtschaftskreise „codes“ aufgestellt werden, in denen die einzelnen Fälle des unlauteren Wettbewerbs aufgezählt werden. In diesem Zusammenhang kann auch die Frage der Preisbindung geregelt werden, die in der „Act“ ausdrücklich nicht besonders erwähnt ist. Voraussetzung für die Regelung in den „codes“ ist aber stets, daß dadurch keine Monopole oder monopolistische Methoden geschaffen werden.

Es ist abzuwarten, ob es den an der Preisbindung interessierten Kreisen gelingt, sich im Rahmen der „Recovery Act“ mit ihren Wünschen durchzusetzen.

Erstmalig sind auf Grund der „Recovery Act“ in dem „Code of fair competition for the petroleum industry“ Bestimmungen über die Preisbindung getroffen worden [142]). Nach Art. 5 Rule 26 ist die Bindung der Wiederverkaufspreise auf allen Stufen des Absatzes zulässig.

---

140) House of Representatives Nr. 5755, 73 d Congress Nr. 67.

141) Vgl. hierzu u. zum folgenden Kirsh.

142) Mitgeteilt von Strauss Kart. Rdsch. 1933 S. 729.

C. Der Vergleich der Rechtsstandpunkte der einzelnen Länder untereinander und mit dem deutschen Recht.

§ 13. Allgemeiner Ueberblick.

Bei einer vergleichenden Zusammenstellung der Behandlung der Frage der Preisbindung in den einzelnen Ländern ergeben sich auf den ersten Blick zwei große Gruppen: die eine läßt die Bindung der Preise in der zweiten Hand durch Vertrag zu, die andere lehnt ein Warenverteilungssystem, das sich auf derartigen Vereinbarungen zwischen Produzenten und Händlern aufbaut, ab. Zu der ersten Gruppe gehören alle behandelten Staaten Europas, auf der anderen Seite steht Amerika.

Deutschland ist in die erstgenannte Gruppe einzureihen. Es schließt sich in seiner Stellungnahme der der anderen Länder mit der gleichen Begründung an. In der Reichsverfassung ist in den Artikeln 151 und 152 jedem einzelnen das Recht der wirtschaftlichen und der Vertragsfreiheit zugesichert und damit der Grundsatz des freien Wettbewerbs aufgestellt. Als einzige Schranken für die Betätigung auf wirtschaftlichem Gebiet und für die Vertragsfreiheit kommen die Gesetze in Betracht. Da wir in Deutschland kein Gesetz kennen, welches dem Fabrikanten von Markenartikeln untersagt, seine Abnehmer zur Einhaltung von ihm bestimmter Wiederverkaufspreise zu verpflichten, steht es dem Erzeuger von Markenwaren frei, mit seinen Käufern solche Vereinbarungen zu treffen und damit auch die Verkaufspreise der nachfolgenden Wirtschaftsstufe festzusetzen.

§ 14: Vergleich einzelner Punkte.

In den folgenden Betrachtungen sollen die einzelnen Punkte, die für die Behandlung der Frage der Preisbindung eine Rolle spielen, miteinander verglichen und auf die jeweilige Stellungnahme

des deutschen Rechts verwiesen werden, wobei, entsprechend der Beschränkung des Themas, in der Regel nur die herrschende Meinung gekennzeichnet und die maßgebliche Literatur angeführt wird.

Der Begriff des Markenartikels ist in allen Ländern, abgesehen von unerheblichen Abweichungen, der gleiche. Dem Sinne nach wird darunter, ebenso wie in Deutschland, eine Ware verstanden, die der Fabrikant in der gleichen Art, in der gleichen Qualität und in der gleichen Verpackung oder mit dem gleichen Zeichen versehen herstellt. Die Frage, ob auch der Preis mit zum Begriff gehört, ist im heimischen Recht streitig [1]). Die meisten Länder, insbesondere naturgemäß Amerika, lehnen dieses Erfordernis ab, da es auch Markenartikel gibt, für die ein bestimmter Preis im allgemeinen nicht festgesetzt wird.

Unter Preisbindung wird einheitlich in allen Ländern ein Verfahren verstanden, welches sich auf die Verteilung der Waren von dem Erzeuger an den Verbraucher bezieht. Der Fabrikant verpflichtet seinen Abnehmer, meist ein Großhändler, die Waren nur zu einem bestimmten Preis an den Kleinhändler zu verkaufen und diesen wiederum an die Einhaltung eines bestimmten Preises zu binden.

Für die nun folgenden Untersuchungen muß Amerika ausscheiden, da sich durch seine ablehnende Haltung gegenüber der Preisbindung eine Vergleichsbasis mit den anderen Standpunkten nicht mehr bietet.

Für das Entstehen der Preisbindung werden in den einzelnen Ländern unterschiedliche Voraussetzungen gefordert.

In Deutschland und Oesterreich kann die Preiseinhaltungspflicht nur durch Vertrag begründet werden. Nach dänischer Auffassung genügt unter Umständen schon der Aufdruck des Preises auf die Ware, wenn das Reverssystem lückenlos durchgeführt ist. Auch in Spanien ist nach der gesetzlichen Regelung die einseitige Preisfestsetzung durch den Fabrikanten zur Entstehung der Preiseinhaltungspflicht ausreichend. In Frankreich tritt diese Pflicht ein, wenn der Händler mit Preisaufdruck versehene Waren ohne Widerspruch annimmt. Hier wird man aber auch, wie es

1) Vgl. die Ausführungen bei Stern S. 4 ff.

das deutsche Reichsgericht getan hat [2]) annehmen müssen, daß ein Vertrag entsteht. Die Uebersendung der Ware mit Preisaufdruck — in dem vom Reichsgericht entschiedenen Falle befand sich die Preisbestimmung auf einem der Rechnung anhaftenden Zettel — stellt sich als ein Gegenangebot des Fabrikanten dar, welches der Händler durch Stillschweigen annimmt. Die Bindung wird hier durch konkludentes Verhalten begründet. Eine einseitige Erklärung des Fabrikanten hat das Reichsgericht nicht für ausreichend erklärt [3]).

Bisher handelte es sich nur um sogenannte autonome Preisbindungen. Darunter sind solche Verträge zu verstehen, die ein einzelner Fabrikant mit mehreren Händlern abschließt [4]). Sie sind in Deutschland von den Gerichten nicht als Kartellverträge im Sinne des § 1 der Kartellverordnung angesehen worden, so daß ein Fabrikant zur Verhängung einer Lieferungssperre über einen vertragsungetreuen Händler nicht der nach § 9 KartVO. erforderlichen Einwilligung des Vorsitzenden des Kartellgerichts bedarf [5]).

An diesem Zustand soll sich nach der ausführlichen Begründung des Reichsgerichts in den zitierten Entscheidungen auch durch die Kartell-Notverordnung vom 26. Juli 1930 nichts geändert haben. Diese Ansicht wird von der Wissenschaft abgelehnt [6]).

Die Preisbindungen werden aber nicht nur von einzelnen Fabrikanten den Händlern auferlegt, sondern auch von Verbänden verschiedenster Art. Entweder sind in dem Verband alle oder die Mehrzahl der Vertreter eines bestimmten Wirtschaftszweiges vereinigt oder es handelt sich um einen Verband, in welchem sich Fabrikanten der unterschiedlichsten Handelszweige zusammengeschlossen haben, wie dies z. B. bei dem deutschen Markenschutzverband, der unter sich in Fachgruppen geteilt ist, und bei der englischen Proprietary Articles Trade Association der Fall ist.

2) RG. 136 S. 71.

3) RG. 133 S. 55.

4) Kart. Ger. M. u. W. 1933 S. 138.

5) RG. 133 S. 56 u. S. 333; RG. M. u. W. 1932 S. 334 ff.; Kart. Ger. M. u. W. 1933, S. 138.

6) Wolff, Kart.Not.VO. S. 11; Tschierschky, Kart. Rdsch. 1931 S. 441, 556; Stern, S. 134; Böhm, S. 15 Fußnote.

Auch die von diesen Verbänden für ihre Mitglieder abgeschlossenen Preisbindungsverträge werden von allen Staaten für gültig erklärt. Entgegen der englischen Stellungnahme hat es das deutsche Kartellgericht [7]) dem Markenschutzverband nicht gestattet, ohne vorherige Einwilligung des Vorsitzenden des Kartellgerichts über vertragsuntreue Händler innerhalb einer Fachgruppe die Sperre zu verhängen [8]). (Eine Gesamtliefersperre des Verbandes ist nach § 5b der Satzung verboten). [9]).

Voraussetzung für die Zulässigkeit der Preisbindung ist, und darin stimmen die Grundgedanken in allen Ländern überein, daß sie nicht sittenwidrig ist, sei es durch die zu ihrer Einführung angewandten Mittel, oder durch den mit ihr verfolgten Zweck, z. B. die Anstrebung wucherischer und ungerechtfertigter Preise. Frankreich verlangt, daß durch die Preisbindung nicht ein „bénefice anormal" erzielt werden darf, England fordert die „reasonableness".

Als nächstes ist die Frage der Preisschleuderei zu prüfen. Man versteht darunter im allgemeinen ein Angebot und Verkauf von Waren unter dem üblichen Preis [10]); bei preisgebundenen Markenartikeln also einen Verkauf unter dem festgesetzten Preis: „la vente à prix bas", „the price-cutting". War der schleudernde Händler dem Produzenten durch Vertrag zur Einhaltung des festgesetzten Preises verpflichtet, so verletzt er durch billigeren Verkauf die ihm obliegenden Vertragspflichten. Der Fabrikant kann von ihm auf dem Klagewege Erfüllung des Vertrages und Unterlassung der Preisunterbietung verlangen [11]). Diese Stellungnahme ist in allen Ländern dieselbe.

Anders wird es aber, wenn der Schleuderer dem Fabrikanten gegenüber nicht durch Vertrag gebunden ist. England, die Schweiz und Italien lehnen ein Vorgehen gegen ihn ab. Die übrigen Staaten geben dem Fabrikanten gegen den außenstehenden Schleuderer, auch wenn eine spezielle gesetzliche Bestimmung wie in Spanien nicht vorhanden ist, eine Klage auf Unterlassung und Schadenser-

---

7) M. u. W. 1933, S. 141.

8) §§ 9 und 1 KartVo.

9) Vgl. zu den kartellrechtlichen Fragen die Uebersicht bei Stern S. 114 ff.

10) Callmann § 1 Anm. 93.

11) Callmann § 1 Anm. 97.

satz. Oesterreich, Ungarn, die Tschechoslowakei und Deutschland stützen den Anspruch auf den § 1 der fast gleichlautenden Gesetze gegen den unlauteren Wettbewerb. Als Besonderheit ist bei dem tschechoslowakischen Gesetz zu vermerken, daß ein Verstoß gegen die guten Sitten des Wettbewerbs und nicht gegen die guten Sitten im allgemeinen gefordert wird. In Frankreich wird die Klage aus dem Art. 1382 code civil begründet.

Der außenstehende Schleuderer wird die Ware in den meisten Fällen durch einen Vertragsbruch oder durch Ausnützung eines solchen erworben haben. Darin liegt nach der herrschenden Auffassung sowohl in Oesterreich und seinen Nachfolgestaaten als auch in Deutschland die Sittenwidrigkeit. Dies wird bestritten [12]) mit der Begründung, daß niemand zur Beachtung der zwischen anderen Personen bestehenden Verträge verpflichtet sei, denn diese hätten auf Grund des Schuldrechts nur Wirkung zwischen den Vertragspartnern. Dieser Grundsatz, der auch von dem Schweizer Bundesgericht stark in den Vordergrund gerückt wird, ist zweifellos richtig. Bei Markenartikeln, die unter Zuhilfenahme eines lückenlosen Reverssystems — dies ist Voraussetzung — überall zu einem einheitlichen Preis verkauft werden, ist die Sachlage aber anders [13]).

Die Sittenwidrigkeit ist darin zu erblicken, daß der Schleuderer auf Grund seines Gewerbes Kenntnis von der Preisbindung hat und weiß, daß er die Waren nur durch Verleitung zur Begehung eines Vertragsbruches oder in Ausnützung eines bereits begangenen erlangen kann [14]). Die Sittenwidrigkeit liegt auch mit darin, daß durch die Preisunterbietung eine Täuschung des Publikums und der vertragstreuen Mitbewerber verursacht wird. Der Schleuderer will durch die Preisunterbietung bei dem kaufenden Publikum den Eindruck erwecken, daß alle von ihm geführten Waren billiger als bei den anderen Händlern des gleichen Ortes wären. Der Fabrikant wird dadurch geschädigt, daß das Publikum bei wechselnden Preisen für seine Waren an deren Qualität zu zweifeln beginnt, weil es zum großen Teil den Preis mit der

12) In Deutschland z. B. von Reichel, JW. 1929. S. 2660 und Goldbaum, Leipz. Z. 1927, 723 ff.

13) Pinzger, M. u. W. 1927/28 S. 111.

14) RG. 81, S. 91; 88 S. 9.

Qualität verbindet. Ihm steht im deutschen Recht auf Grund des § 13 auch die Unterlassungsklage des § 1 zu, obwohl er nicht Mitbewerber ist [15]). Diese Gedankengänge finden sich zum großen Teil auch in der französischen Rechtsprechung und in den Ausführungen der Anhänger der „resale price maintenance" in Amerika. Die Schweiz will bekanntlich im Gegensatz hierzu ein sittenwidriges Verhalten des Schleuderers nur bei Vorliegen „besonders gravierender Umstände" wie arglistige Täuschung und Rachsucht annehmen.

Diese Rechtsvergleichung hat gezeigt, daß die Grundgedanken der Preisbindung in allen Ländern die gleichen sind. Nur ist die rechtliche Beurteilung auf Grund der einzelstaatlichen Rechtsentwicklung nicht immer dieselbe. Diese Verschiedenheit kann m. E. aber nicht in großen Unterschieden der wirtschaftlichen Struktur der Länder liegen. Einmal haben wir in allen Ländern, und dies bezieht sich auch wieder auf Amerika, den Grundsatz des freien Wettbewerbes. Der Ausgangspunkt von dem die Frage zu entscheiden ist, ist also überall derselbe. Nur die Rechtsentwicklung hat verschiedene Wege beschritten. Zweitens wird das Problem aber auch in keinem Land einmütig so oder so behandelt. Es gibt immer verschiedene Meinungen. Und selbst in Amerika mit seiner in dieser Hinsicht strengen Gesetzgebung finden sich Richter, die der Preisbindung nicht so feindlich gegenüber stehen, und die in den Prozessen ihr „dissenting vote" abgeben.

---

15) Vgl. hierzu die Kommentare von Callmann § 1 Anm. 95 ff.; Baumbach S. 385 ff.; Rosenthal Anm. 92 ff. und die dort zitierte zahlreiche Literatur.

Lebenslauf.

Am 3. Juli 1910 wurde ich als Sohn des Kaufmanns Franz Jehne in Berlin-Steglitz geboren. Ich bin evangelischer Religion. Michaelis 1916 kam ich in die Vorschule der Steglitzer Oberrealschule, in deren Sexta ich im Herbst 1919 übertrat. Von Untersekunda an besuchte ich das der Oberrealschule angegliederte Reformrealgymnasium, an dem ich im September 1928 die Reifeprüfung ablegte. Ich wandte mich dem juristischen Studium zu. Das erste Semester verbrachte ich in Berlin. Vom Sommersemester 1929 bis zum Sommersemester 1930 hielt ich mich zum Studium in Freiburg i. B. auf. Vom Wintersemester 1930/31 an war ich dann wieder in Berlin. Hier bestand ich am 8. Mai 1933 die erste juristische Staatsprüfung. Im Juni und Juli 1933 bereitete ich in Freiburg i. B. meine Doktorarbeit vor. Die Fertigstellung der Dissertation erfolgte in Berlin. Am 20. Dezember legte ich in Freiburg i. B. die mündliche Doktorprüfung ab. Seit dem 2. Januar 1934 befinde ich mich bei einem im Kammergerichtsbezirk belegenen Amtsgericht im Vorbereitungsdienst.

Walter Jehne.